المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
كلية الشريعة
قسم الفقه

الشامل في فروع الشافعية

تأليف أبي نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد ابن الصبّاغ (ت477هـ)

من أول كتاب الخلع إلى نهاية كتاب الطلاق

دراسة وتحقيقا

رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

إعداد الطالب

بندر بن عبد العزيز بليلة

إشراف الأستاذ الدكتور

عبد الكريم صنيتان العمري

١٤٢٩هـ

F

وتـشـمــل :

- الافتتاحية .
- أسباب اختيار الموضوع .
- خطة البحث ، ومنـهج التحقيق .
- الشكر والتقدير .

a

E

الحمد لله الذي أحْكم شرائعَ الدّين وأتْقنَها ، وأبْدَعها وبيّنها ، وجعل تعلُّمَها سبيلاً موصِلاً إلى جنّته ، والتفقُّهَ فيها سبباً لخيرِه وفضله ورحمته . والصلاةُ والسلامُ الأتمّان الأكملان ، الأنْوران الأزهران على نبيّنا محمدٍ القائل في جوامع كَلِمِه ، وبلاغة بيانِه وحِكْمَتِه : $ مَنْ يُرِد اللهُ به خيراً يفقّهْهُ في الدين #[١]، وعلى آله وأصحابه ، ومن سار على نهجه ، واقتفى أثره وطريقتَه .

أما بعد :

فقد منّ الله عليّ بسلوك سبيل طلب العلم الشرعي في بلده الأمين ، على أيدي أهل العلم في المؤسسات العريقة ، وعلى رأسها جامعةُ أم القرى مأرِز العلم والمعرفة ، ومنار الخير والبركة . فقد تعلّمتُ في رحابها العلومَ الشرعيّة ، وأنهيتُ بها المرحلة الجامعيّة والماجستير . ثم منّ الله تعالى عليّ بالقبول في مرحلة الدكتوراه في هذه الجامعةِ المباركة : الجامعةُ الإسلامية بالمدينة المنورة مأرِز الإيمان ، أدامها الله ذُخراً للإسلام والمسلمين .

فجعلتُ – طوال مكثي فيها - أرتوي من مائها العذْبِ ، ومَعينِها الذي لا ينضب .

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب العلم ، باب : من يُرد الله به خيرا يفقهه في الدين ، حديث رقم (٧١) من حديث معاوية بن أبي سفيان ﷺ .

ولمّا أنْهَيْتُ الدراسة المنهجيّة ؛ كان من متطلّبات الحصول على درجة الدكتوراه : أن يقدّم الطالبُ بحثاً يستحق عليه تلك الدرجة في الفقه المقارَن.

وقد دأبْتُ منذ أن وفقني الله تعالى للالتحاق بقسم الدراسات العليا على سؤال المشايخ والزملاء ، وغيرهم : عمّا يمكن أن يبحث فيه الطالبُ في برنامج الدكتوراه . وبتوفيقٍ من الله - جلّ وعلا - حصلتُ على مخطوطٍ قيّم في فقه الشافعية ، عنوانه :

(**الشاملُ في فروع الشافعية**) لأبي نصر عبد السيد بن محمد بن

عبد الواحد البغدادي ، المعروف بـ"ابن الصبّاغ" ، المتوفّى سنة (٤٧٧هـ)

أسباب اختيار الموضوع :

من أهم الأسباب التي دعتني إلى اختيار هذا المخطوط :

١- رغبتي في العمل بالتحقيق ، وخدمة تراثنا الإسلامي ؛ بإخراج كنزٍ من كنوزه القيّمة . ومن ذلك : جزء من هذا المخطوط .

٢- أهمية المخطوط ، وقيمته العلمية . فإنّه يُعدّ من أمّهات الكتب الفقهية الأصيلة القديمة ؛ المعتمدة في الفقه الشافعي .

٣- منزلة مؤلفه العلمية لدى علماء عصره . فإنّه يُعدّ من العلماء المتقدمين الأفذاذ ، وخاصّة في المذهب الشافعي .

٤- أنّ هذا المخطوط يُعدّ من كتب الفقه المقارن . فهو يشير إلى المخالفين من أصحاب المذاهب الأخرى ، بالإضافة إلى ذكْر أقوال السلف من الصحابة والتابعين ، وغيرهم من كبار الأئمة .

٥- أن الجزء الذي قمتُ بتحقيقه من هذا المخطوط يبدأ من أول $كتاب الخلع إلى نهاية كتاب الطلاق# . ولا شكّ أن هذا من الأبواب المهمّة جدّاً في الفقه ؛ لكثْرة المسائل الواقعة فيه .

٦- حاجة الفقيه والمفتي والقاضي لمثل هذه المسائل التي تعمّ بها البلوى ؛ وخاصة في زماننا هذا الذي كَثُر فيه الطلاق بصورة غير

مسبوقة ، وبِنِسَبٍ مرتفعة جدّاً . فبتحقيق هذا الجزء وإخراجه للنور فائدةٌ عظيمةٌ للعلم وأهله لا تخفى .

الدراسات السابقة للكتاب :

بعد البحث والاستقراء ، والاتصال بالأقسام العلمية ، وسؤال المختصين ؛ ظهر لي أنّه قد حُقّق ويُحقَّق من كتاب الشامل الأبواب التالية :

١- كتاب النكاح . تحقيق الطالبة فيحاء جعفر سبيه . كلية التربية .

٢- كتاب الصَّداق . تحقيق د. أحمد عبد الله كاتب .

٣- كتاب الخُلع والطلاق . وهو الجزء الذي قمتُ بتحقيقه . وسيأتي وصفْه فيما بعد .

٤- كتاب الرَّجعة . تحقيق د. رجاء عابد المطرفي .

٥- كتاب الإيلاء . تحقيق د. يحيى الجردي .

٦- كتاب الظِّهار . تحقيق أ.د. عوّاض بن هلال العمري .

٧- كتاب اللّعان . تحقيق أ.د. عوّاض بن هلال العمري .

٨- كتاب العدد – إلى آخر باب الإحداد . تحقيق الطالبة إكرام المطبّقاني .

٩- كتاب النفقات . تحقيق د. رجاء عابد المطرفي .

١٠- كتاب الجنايات . تحقيق أ.د. محمد بن عبد الله الزاحم .

١١- كتاب الديات . تحقيق سامي محمد ديولي .

١٢- كتاب القسامة . تحقيق أ.د. عوّاض بن هلال العمري .

١٣- كتاب قتال أهل البغي . تحقيق د. أحمد عبد الله كاتب .

١٤- كتاب الحدود . تحقيق د. أحمد عبد الله كاتب .

١٥- كتاب السرقة . تحقيق د. أحمد عبد الله كاتب .

١٦- كتاب السّير ، وكتاب الجزية ، وكتاب الصيد والذبائح ، ومختصر كتاب الضحايا ، وكتاب العقيقة ، وكتاب الأطعمة ، وكتاب السّبق ، وكتاب الأيمان والنذور . تحقيق الطالب فؤاد محمد أريس $رسالة ماجتسير# .

خطة البحث :

يشتمل هذا البحث على : **مقدمة ، وقسمين ، وفهارس** .

فأما المقدمة فتشتمل على :

١- الافتتاحية .

٢- أسباب اختيار الموضوع .

٣- خطة البحث ، ومنهج التحقيق .

٤- الشكر والتقدير .

وأما القسمان ؛ فهما :

⊙ القسم الأول : الدراسة .

وقد جعلت العمل فيه على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : دراسة عصر المؤلف . وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : الحالة العلمية .
- المبحث الثاني : الحالة السياسية .
- المبحث الثالث : الحالة الاجتماعية .

الفصل الثاني : دراسة حياة المؤلف . وفيه سبعة مباحث :

- المبحث الأول : اسمه ، ونسبه .
- المبحث الثاني : مولده ، ونشأته ، ووفاته .
- المبحث الثالث : مكانته العلمية ، وثناء العلماء عليه .
- المبحث الرابع : شيوخه .
- المبحث الخامس : تلاميذه .
- المبحث السادس : آثاره العلمية .
- المبحث السابع : عقيدته .

الفصل الثالث : دراسة كتاب "الشامل في فروع الشافعية"

وفيه ستة مباحث :

- المبحث الأول : اسم الكتاب ، وتوثيق نسبته للمؤلف .
- المبحث الثاني : أهمية الكتاب ، ومكانته عند فقهاء الشافعية .
- المبحث الثالث : منهج المؤلف في القسم المحقَّق .
- المبحث الرابع : التعريف بالمصطلحات الفقهية الواردة في الجزء المحقَّق من الكتاب .
- المبحث الخامس : ذِكر موارد المصنف في كتابه .
- المبحث السادس : وصف النسخ الخطية ، ونماذج منها .

◉ القسم الثاني : النصّ المحقّق

$من أول كتاب الخلع إلى نهاية كتاب الطلاق# ويقع في (٩٩) لوحة .

◉ الفهارس .

وتشتمل على ما يلي :

١- فهرس الآيات الكريمة .

٢- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة .

٣- فهرس الآثار .

٤- فهرس الأعلام المترجَم لهم .

٥- فهرس المصطلحات الفقهية ، والكلمات الغريبة .

٦- فهرس المصادر والمراجع .

٧- فهرس الموضوعات .

منهج التحقيق :

سرت في تحقيق الجزء المختار من كتاب $ الشامل في فروع الشافعية # على النحو المتَّبع والمعروف عند المحقّقين . فقد نسختُ المخطوط ، وجعلتُ النصّ في أعلى الصفحة ، والتحقيقَ في أسفلها ، مفصولاً بينهما بخط ، وبذلتُ ما وسعني من جهدٍ في تحقيقه ؛ مراعياً في ذلك الدقّة ما استطعت .

وقد اعتمدتُ في التحقيق على النسخة الفريدة الموجودة في

$ طوب كبي # بتركيا ؛ وذلك لأني لم أعثر على نسخة أخرى في الجزء المراد تحقيقه .

ومنهجي في تحقيقها على النحو التالي :

١- كتابةُ النَّصّ بالرسم الإملائي الحديث ، دون تسهيل الهمزات ، ونحو ذلك مما فعله الناسخ ، مع الالتزام بعلامات الترقيم ، وضبط ما يحتاج إلى ضبْط .

٢- تصويب الأخطاء النحوية والإملائية ، وإثباتها في النّص ، والإشارة إلى ذلك في الحاشية .

٣- إذا حصل سقْطٌ في النصّ وليس في النسخة ما يجبُره ؛ فإنْ وجدتُ ما يُكمِل هذا السقط من المصادر التي نقل عنها المصنّف ، أو من المصادر التي نقلت عبارة المصنّف من كتابه بحروفها ؛ فإنّي أُثْبِتُ ذلك في النصّ ، وأشير في الحاشية إلى المصدر الذي يُكمِل هذا السقط . وإنْ لم أجدْ ما يسدّ هذا السقط جعلتُ موضِعَه نُقَطاً (...)

وأشرتُ إليه في الحاشية ؛ من خلال السياق الذي في النصّ ، أو من خلال المصادر التي وثّقتُ منها النصّ .

وأمّا تحقيق النصّ فإنّني مضيتُ فيه على المنهج التالي :

١- عزْوُ الآيات القرآنية إلى مواضعها في المصحف الشريف ، مع بيان اسم السورة ، ورقم الآية ، وكتابتها بالرسم العثماني .

٢- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة . فإنْ كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما ؛ خرّجْته منهما أو من أحدهما ، واكتفيتُ بذلك . وإذا كان الحديث غيرَ واردٍ فيهما أو أحدهما ؛ اجتهدْتُ في تخريجه من كتب السنن الأخرى ، ذاكراً أقوال علماء الحديث من حيث الصحة أو الضعف .

٣- تخريجُ الآثارِ المرويّةِ عن الصَّحابة ﷺ .

٤- الترجمة المختصرة لجميع الأعلام المذكورين في النصّ المحقَّق عند أوّل ورودهم .

٥- توثيق المسائل الفقهية ، وأقوال أهل العلم الواردة في النصّ المحقق ؛ وذلك بالرجوع إلى الكتب المعتمدة في المذاهب الفقهية الأربعة ، وكتب فقه الخلاف التي فيها ذِكْرٌ لأقوالهم .

٦- توثيق أقوال الصحابة والتابعين من مظانّها ؛ كالمصنّفات ، والسنن ، وغيرها .

٧- إذا تعرّض المصنّف لذكر الخلاف في مذهب الإمام الشافعي ؛ فإنّي أبيّن - في أغلب المسائل - : القولَ الراجحَ ، والصحيحَ المُعتَمَدَ في المذهب ، وكذا الأوجُهَ ، والطُّرُقَ .

٨- شرْح الألفاظ ، والمصطلحات ، والكلمات الغريبة الواردة في النص المحقّق .

٩- إكمال الصلاة على النبي ﷺ في ما ورد في النسخة مختصراً .

١٠- بيان المقادير والأطوال والمقاييس بما يعادلها من المسمَّيات المتداولة في هذا العصر .

١١- تحديد أسماء البلدان والأماكن الواردة في النصّ المحقّق ؛ بمسمَّياتها ، ومواقعها المعروفة اليوم .

١٢- وضعتُ شَرطة مائلة (/) عند نهاية كل لوحة ، مع بيان رقم اللوحة ؛ وذلك بجانب النصّ المحقّق .

١٣- علّقتُ بعض التعليقات اليسيرة ؛ بما يوضّح عبارة المصنّف ؛ وذلك قليلٌ ؛ لأن أسلوب المصنّف من الوضوح بمكان .

وأخيراً .. فقد بذلت في هذا البحث جهدي ، واستفرغتُ فيه وُسعي وطاقتي ؛ لِيخرُجَ بهذه الصورة المتواضعة . ومن نافلة القولِ الحديثُ عن أنّ البحث لا يخلو من الزلل والتقصير ؛ فإنّ ذلك من طبيعة البشر . واللهُ -سبحانه وتعالى- هو المتفردّ بالكمال ، وأبقى كلّ عيب ونقص لبني الإنسان . فما كان في هذا البحث من صوابٍ فمن الله وحده ، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي ، وأستغفِر الله منه ؛ إنه كان غفّاراً .

وإني لعلى يقين أنّ ما سطّرتُه بقلمي ، أو ما عملتُ من عملٍ ؛ فإن ذلك مبنيٌّ على الضعف والتقصير . ولكن حسبي أنّ هذا جهد المقلّ ، وأنّي لم أدّخر في هذا العمل طاقةً ، ولا جهداً . وجزى الله خير جزائه من دلّني على عيبي ، وأبدى لي خطئي ، وأذكّره – ونفسي – بقول الله تبارك وتعالى :

[النساء : ٨٢] .

ورحم الله الإمام ابن القيم ؛ فقد قال في مقدمة كتابه $روضة المحبّين# : « **والمرغوب إلى مَن يقف على هذا الكتاب أن يعذرَ صاحبَه . فما عسى**

أن يبلغُ خاطرُه المكدودُ ، وسعيُه المجهودُ ، مع بضاعتِه المزجاةِ ؛ التي حقيقٌ بحاملِها أنْ يُقال فيه : $تسمع بالمعيدي خيرٌ من أن تراه# . وها هو قد نصب نفسه لسهام الراشقين ، وغرضاً لأسنّة الطاعنين . فلقارئه غُنمُه ، وعلى مؤلّفه غُرمُه . وهذه بضاعته تُعرَض عليه ، ومولِيتُه تُهدى إليك ؛ فإنْ صادفتْ كفؤاً كريماً لها ؛ لن تُعدَم منه إمساكاً بمعروف ، أو تسريحاً بإحسان . وإن صادفتْ غيرَه ؛ فاللهُ المستعان ، وعليه التّكلان . وقد رضي من مَهْرها بدعوةٍ خالصةٍ ؛ إنْ وافقَتْ قبولاً واستحساناً . وبِرَدٍّ جميلٍ إنْ كان حظّها احتقاراً واستهجاناً . والمُنصِف يَهَبُ خطأ المخطئ لإصابته ، وسيئاتِه لحسناتِه . فهذه سنّة الله في عبادِه ؛ جزاءً وثواباً . ومَن ذا الذي يكون قولُه كلُّه سديداً ، وعملُه كلّه صـــــــــواباً ؟ وهل ذلك إلاّ للمعصوم الذي لا

﴿ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صدق الله العظيم بِسۡـــــمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ بِسۡـــــمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ﴾ [النجم: ٣ – ٤] ؟ »[١]

شكرٌ وتقدير :

وختاماً ؛ أسألُ الله سبحانه وتعالى أن يُؤْتِيَني لسانَ صِدْقٍ ؛ يقوم بأعباء شُكْرِ مَنْ كانَ لهم فضْلٌ عليّ . وأحَقُّهم بذلك : مَنْ تواتَرتْ صنائعُهما إليّ ؛ والدايَ الكريمانِ ، اللّذانِ ما فتئ كلُّ واحدٍ منهما يحثّني على الاستزادة من العلم الشرعي ، وكان لهما الفضل – بعد الله – في ما وصلتُ إليه . وأخُصّ بمزيد الثناء والشكر **الوالدَ العزيز الدكتور / عبد العزيز** ؛ الذي مدّ إليّ يد العون ، من مالٍ ، وجُهدٍ ، ونُصْحٍ ، وتوجيهٍ ، وإرشادٍ ، وتربيةٍ . أسألُ الله العظيم أن يحفظ والديّ ، ويمدّ في عمرهما على الطاعة . ولا أملك إلا أن أقول : ﴿ الجاثية الأحقاف محمد الفتح الحجرات ﴾ [الإسراء: ٢٤]

وأثنّي بالشكر العاطر ، والثناء الجميل ، والتقدير والعرفان ، والدعاء **لفضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور / عبد الكريم بن صنيتان العمري** ؛ الذي كان له الفضل – بعد الله – في إخراج الرسالة على هذا النحو . وقد أكرمني الله تعالى أنْ أشرَف على رسالتي ؛ فكان مثالاً رائعاً في حسن الخُلق ، وجميل الصفات ، وأفادني أدباً ، ونُصحاً ، وتوجيها ، وإرشاداً . بل فتح لي قلبَه وبيتَـــه ، ولم يبخلْ عليّ بما آتاه اللهُ من العلم الغزير ، وأخذ بيدي إلى طريق

---

(١) مقدمة كتاب "روضة المحبين ونزهة المشتاقين" (ص٢١ ، ٢٢)

الصواب ؛ حتى استقام هذا البحث على سوقه . فأسأل الله العلي الجليل أن يجزيه عنّي خير ما يجزي عالماً بما عمل ، وأن يرفع قدره في الدنيا والآخرة .

كما أتوجّه بالشكر الجزيل للشيخين الفاضلَين ، والأستاذَين الكريمَين المناقشَيْن لهذه الرسالة ؛ فضيلة الشيخ الدكتور / شرف بن علي الشريف ، أستاذ الأساتذة بجامعة أم القرى .

وفضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور/ عبد الله بن معتق السهلي ، شيخنا ومعلمنا في هذه الجامعة المباركة ، أشكرهما على ما استقطعا من وقتهما الثمين لقراءة هذا البحث ، وتسديد ما فيه من خلل ، أو نقص (ورحم الله من أهدى إليّ عيوبي)

والشكر موصولٌ لهذه الجامعة المباركة المعطاء ؛ ممثلةً في مديرها معالي الأستاذ الدكتور/ محمد بن علي العقلا ، لما قدّمته وتقدّمه للعلم وطلاّبه من خدماتٍ جليلة . وأخصّ بالشكر : كلية الشريعة ، وقسم الدراسات العليا الشرعية .

وإلى كلّ من أفادني في هذا البحث ، أو أتحفني بملاحظةٍ ، أو تصحيحٍ ، أو مراجعةٍ ، أو توجيهٍ ، أو إرشادٍ ، أو إعارة كتابٍ ، أو طباعة ... إليهم جميعاً أُزجي خالص الشكر ، وأقول : جزاكم الله عني خير الجزاء .

ولا أنسى أهلي الذين وقفوا معي طيلة فترة البحث والدراسة ، وتحمّلوا انشغالي عنهم بكل أريحيّةٍ ؛ فلهم منّي الشكرُ الخاصّ الخالص النابع من القلب .

تلك كانت أطيافُ الشكر التي مرّت بخاطري ، والتّي أراها ديناً عليّ يجبُ قضاؤه ، وللكلّ عليّ جميلٌ ، ومن حقّهم عليّ أن أشكرَهم لأؤدي حقّ النعمة بشكرها .

والحمدُ لله أوّلاً ، وآخراً ، وظاهراً ، وباطناً ، وابتداءً ، وانتهاءً ؛ على توفيقه وإنعامه ، وجزيل كَرَمِه وإحسانِه ؛ ضارعاً إليه أن يغفرَ لي ما أسأْتُ فيه ، وأن يتجاوزَ عن الخطأ والزّلل والتقصير ، وأعوذ به من تعلُّم العلمِ لمجاراة العلماء ، أو مماراة السفهاء ، أو صرْف وجوه الناس إليّ . وأعوذُ به من علمٍ لا ينفعُ ، وقلبٍ لا يخشعُ ، ودُعاءٍ لا يُسمعُ .

اللهم اغفر لنا ولوالدينا ، ولمشايخنا ومشايخهم ، ولِمَنْ لهُ حقٌّ علينا ، ولمن أوصانا بدعاء الخير . عُمَّ الجميعَ بالرحمة والرضوان ، وعامِلْنا وإياهم باللطف والإحسان . واجعلْ عاقِبة أمرنا يا مولانا عندك : العفو ، والصفح ، والغُفران ، والعِتْق من النيران . سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين . وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

القسم الأول

الدراسة

وفيه ثلاثة فصول :

- الفصل الأول : **دراسة عصر المؤلف .**
- الفصل الثاني : **دراسة حياة المؤلف .**
- الفصل الثالث : **دراسة كتاب (الشامل في فروع الشافعية)**

الفصل الأول

دراسة عصر المؤلف

وفيه ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : **الحالة العلميّة .**

- المبحث الثاني : **الحالة السياسيّة .**

- المبحث الثالث : **الحالة الاجتماعيّة .**

المبحث الأوّل

الحالة العلمية

لعل أهم ما يظنه العديد من المؤرخين من إيجابيات ظهورِ هذه الدويلات إنما هو نمو الحركة العلمية ؛ وذلك بسبب التنافس بين حكامها على جذب العلماء والأدباء إليهم ، وتقديم الإغراء الماديّ لهم .

ففي تلك الممالك المستقلّة -أو شبه المستقلّة - التي انقسم بها العالم الإسلامي : قامت أُسَرٌ حاكمة ، وكانت هذه الأسر ينافس بعضها بعضًا في حماية ، العلم ، والمعلمين ، والمتعلمين . وأصبحت قصورهم في العواصم المتعددة مراكز ثقافية خصبة ، وكَثُرت رحلات هؤلاء العلماء والأدباء إلى كُلٍّ من الشام ، والعراق ، وغيرهما . وكل هؤلاء الحكام عملوا على تشجيع العلماء والأدباء على القدوم عليهم ، والبقاء بصحبتهم .

إن الازدهار العلمي الذي شهده القرن الخامس الهجري ليُعَدُّ ثمرةً طبيعيةً للتطور التاريخي لحركة علمية قوية ، ومندفعة في القرن الرابع الهجري . وكان بيت الحكمة من أعظم خزائن الكتب في الإسلام ؛ لما فيه من الكتب ما لا يحصى ولا يقوم عليه نفاسة . ولم يزل على ذلك إلى أن دهمت التترُ بغداد . فقد كان به من الكتب المصنفة أكثر من أن تحصى، وأجلّ من أن تُحصَر[١].

وكان من الممكن لهذا الازدهار أن يحقق مستوىً أعظمَ لو صاحَبتْه الوحدة السياسية، أو توفّر له إطار سياسي سليم .

وممّا يجدُر ذِكرُه في هذا السياق : أن بعض الخلفاء العباسيين أنفسهم كانوا علماء يؤلّفون الكتب ، ويضعون الردود . فسوف يأتي في الحديث عن الحالة السياسية : أنّه كانَ للخليفةِ **القادر بالله** مصنّفٌ أودَعَهُ بعضَ كلام أهل العلم، وردودهم على المعتزلة، والرّافضة ، وأمر بقراءته على النّاس في أيّام الجُمع[٢] .

ومن العجيب أن عصر ضعف الخلافة يُعَدُّ من أكثر العصور الإسلاميّة ازدهارًا بالعلم والثّقافة ، والأدب . ويبدوا أن المشتغلين بالعلم من أهل ذلك العصر لم يتأثّروا كثيرًا بالضّعف الّذي هَيْمَن على الدّولة ؛ بل اندفع كثير منهم نحو العلم ، والتّعلّم ، وتوسّعت الرّحلة في طلب العلم ، وظهر أئمّة كبار في أكثر العلوم ، والفنون .

ومن العوامل الّتي ساعدت على ذلك - إلى جانب أهل العلم ، وطلاّبه الّذين حملوا عبء تحصيل العلم ، وتبليغه - : اهتمام بعض الخلفاء ، والوزراء في التّشجيع عليه ، ودعمه ؛ فكثرت المؤلّفات ، والمصنّفات في شتّى العلوم ، والمعارف . كما كان الخلفاء ، والوزراء يتنافسون في مكافأة العلماء ، والشعراء ، والأدباء النابغين ، واستمالتهم ، وبدل الأعطية لهم . ويتسابقون في بناء المدارس والمكتبات ؛ من أجل جلب الطلبة ، ومشاهير العلماء .

ويكفي للدّلالة على أن هذه العصرَ من أزهى عصور العلم : أنّ التاريخ يحتفظ لنا في ذاكرته – خلال حياة المؤلف - بعضاً من أسماء أفذاذ العلماء النابهين في شتى المعارف والفنون ؛ ومنهم :

---

(١) انظر : الدولة العباسية ، محمود شاكر (٢٦٥/٦، ٢٦٧)
(٢) انظر (ص٢٠) من هذا الفصل .

أبو القاسم الزهراوي الطبيب العربي ، والحاكم النيسابوري ، وابن مردويه ، وأبو إسحاق الاسفراييني ، وابن سينا الطبيب العربي ، والحافظ الأصبهاني ، وابن الهيثم عالم الضوئيات وأبو ذر الهروي ، وأبو الحسن محمد بن علي الخطيب البصري المعتزلي ، وإمام الحرمين أبو محمد (الجويني) ، وأبو العلاء المعري ، والقاضي الماوردي ، وابن حزم الظاهري الأندلسي ، وابن سيده اللغوي ، والبيهقي صاحب السنن ، وأبو يعلى شيخ الحنابلة ، والخطيب البغدادي ، وابن عبد البَرّ ، وابن زيدون الشاعر ، والقشيري صاحب الرسالة ، وأبو عبد الله ابن منده ، وابن الباقلاّني ، وأبو إسحاق الشيرازي والفيروز آبادي .. وغيرهم خلْقٌ يطول ذِكْرُهم[1].

إنّ في هذه الكوكبة ـ ممّن ذُكر، ومن غيرهم من أهل العلم، والمشتغلين به ـ لدليلاً ظاهراً على قُوّة الحركة العلميّة ، وضخامتها في تلك الفترة . وسيظلّ علماءُ المسلمين أَمنَةً للأُمّة في المحن والنوازل ، ونوراً يُهتَدى بهم في دياجير الحياة ، ودوحةً يتفيّأُ المسلمون ظلالها قديما وحديثاً ، وإلى أن يشاء الله ربّ العالمين .

المبحث الثاني

الحالة السياسية

توطئة :

(١) يُنظر : البداية والنهاية (١٣/١٥٠-٢٩٥) العبر (٥/١٢٣-٣٠٧) شذرات الذهب (٥/١٤٣-٣٥٠) الإمام النووي (من أعلام المسلمين) عبد الغني الدقر (ص١٣-١٨) الإمام النووي وأثره في الحديث (ص١٢-١٥)

امتدّت فترة الخلافة العباسية[1] خمسةَ قرون ورُبعَ قرن (٥٢٤سنة) تولّى الخلافة خلالها سبعة وثلاثون خليفة . ويرى البعض من المؤرخين أن هذه الفترة يمكن أن تقسّم إلى أربعة عصور :

العصر العباسيّ الأول : حُكْم الخلفاء الأقوياء – مائة وخمسة عشر عاما وينتهى هذا العصر بخلافة المتوكّل جعفر بن محمد المعتصم (٢٣٢-٢٤٧هـ)

العصر العباسي الثاني : نفوذ العسكر الأتراك – سبعة وثمانون عاماً -(٢٤٧-٣٣٤هـ) وينتهى هذا العصر بخلافة المستكفي بالله عبد الله بن علي المكتفي (٣٣٣-٣٣٤هـ)

العصر العباسي الثالث : نفوذ الفُرس البويهيين الشيعة –مئة وثلاثة عشر عاماً- (٣٣٤-٤٤٧هـ) وانتهى هذا العصر بخلافة القائم بأمر الله عبد الله بن أحمد القائم (٤٢٢-٤٦٧هـ) الذي استنجد عام (٤٤٧هـ) بالسلاجقة للقضاء على الفُرس البويهيين الشيعة .

العصر العباسي الرابع : نفوذ السلاجقة الأتراك – مائتان وتسعة أعوام - (٤٤٧-٦٥٦هـ) وانتهى هذا العصر بخلافة المستعصم بالله عبد الله بن منصور المستنصر بالله (٦٤٠-٦٥٦هـ) وسقوط بغداد بيد التّتار عام ٦٥٦هـ .

وبهذا يتّضح أنّ المصنّفَ أبا نصر ابن الصبّاغ (٤٠٠-٤٧٧هـ) قد عايش عصرَي النفوذ الفارسي والسلجوقي . فإذا ما افترضنا أنّه في مرحلة الطلب حين كان قد بلغ من العمر (١٧عاماً) فسوف يقضي بقيّة عمره مناصَفَةً بين البويهيين ، وبين السلاجقة ؛ مُعاصِراً ثلاثةً من خلفاء بني العباس ؛ هم :

- القادر بالله (٣٨١-٤٢٢هـ) :

---

(١) يُنظَر في تاريخ الخلافة العباسية – مثلاً – :
البداية والنهاية ، لابن كثير (٣٨/١٠ -٢٠٠/١٣) الكامل في التاريخ ، لابن الأثير (٣٦٣/٤-٤٩٧/١٠) تاريخ الخلفاء ، السيوطي (٢٥٦/١-٥١٤/١) الدولة العباسية ، لمحمود شاكر . تاريخ الإسلام ، د. حسن إبراهيم . التاريخ العباسي السياسي والحضاري ،د. إبراهيم أيوب . تاريخ الدولة العباسية ، د. طقوش . الدولة العباسية ، الشيخ محمد الخضري .

كان من الستر والديانة وإدامةِ التّهجُّدِ باللّيل ، وكَثْرَةِ البِرّ والصدقات ؛ على صِفةٍ اشتُهرتْ عنه ، وعُرِف بها عند كل أحد ؛ مع حُسْن المذهب ، وصحّة الاعتقاد . وكان صنّف كِتابا في الأصول ؛ ذكر فيه فضائل الصحابة على ترتيب مذهب أصحاب الحديث ، وأورد في كتابه فضائلَ عمر بن عبد العزيز ، وإكفارَ المعتزلة ، والقائلين بخلق القرآن ، وكان الكتاب يُقرأُ كل جمعةٍ في حلَقَةِ أصحابِ الحديث بجامع المهدى ، ويحضرُ الناسُ سَماعَهُ[1] .

- القائم بأمر الله (٤٢٢-٤٦٧هـ) :

كان وَرِعاً ، دَيِّناً ، زاهداً ، عالماً ، قويَّ اليقين بالله تعالى ، كثيرَ الصّدقة ، والصبر . له عناية بالأدب ، ومعرفة حسنةٌ بالكتابة . وكانَ مُؤْثِراً للعدل والإحسان ، وقضاءِ الحوائج ؛ لا يرى المنع من شيءٍ طُلِب منه[2] . وفي عهده حدثتْ فتنة البساسيري – سيأتي ذِكْرُها فيما بعدُ - .

- المقتدي بأمر الله (٤٦٧-٤٨٧هـ) :

يذكر السيوطي أنّ البيعةَ له كانت : $بحضرة الشيخ أبى إسحاق الشيرازى ، وابن الصباغ ، والدامغانى#[3] . ثم يذكر عهدَه وصفاتِه ، فيقول : $وظَهرَ في أيامه خيرات كثيرةٌ ، وآثار حسنة في البلدان . وكانت قواعد الخلافة في أيامه باهرةً ، وافرةَ الحُرمة ؛ بخلاف مَن تقدّمه . ومن محاسنه : أَنّه نفى المغنياتِ ، والخواطى ببغداد ، وأمر أنْ لا يدخل أحدٌ الحمّامَ إلا بمئزر ، وخرّبَ أبراج الحَمَامِ ؛ صيانةً لِحُرَم الناس . وكان دَيِّناً خَيِّراً ، قويَّ النفس ، عاليَ الهِمّة ، من نجباءِ بنى العباس#[4] .

الحالة السياسية في حياة المؤلف – : -:

خلال فترة حياة المؤلف عاشتِ الأمة أحداثاً عظاماً ، وأهوالاً جساماً . فالعبيديون الباطنيون في مصر ، ونظراؤهم القرامطة في الجزيرة ، والبويهيون الرافضة في العراق ، والقرامطة في الجزيرة ، وسقوط الدولة الأموية بالأندلس ، وتقسيمها إلى دول وطوائف وإقطاعيات ... الخ .

---

(١) تاريخ بغداد ، للخطيب البغدادي (٣٧/٤) وانظر : تاريخ الخلفاء ، للسيوطي (٤١١/١)
(٢) تاريخ الخلفاء ، للسيوطي (٤١٧/١)
(٣) تاريخ الخلفاء (٤٢٣/١)
(٤) المرجع السابق .

وعلى العموم ؛ فقد كان القرن الخامس الهجري قرنَ الصراعات ، والفِتَن ، والحروب ، والخصومات ، والمنازعات .

ويمكن ذِكْر أهم الأحداث في حياة ابن الصبّاغ – : - فيما يتعلّق بالعراق - حسب الترتيب التاريخي – في التالي :

- قيام الدولة الأسدية غرب بغداد (٤٠٣هـ)
- احتراق جامع " سامرّاء " وحدوث الفتنة الهوجاء بين السنة والشيعة (٤٠٧هـ)[١]
- ظهور المذهب الدرزي ، وسقوط دولة عمران بن شاهين بالعراق (٤٠٨هـ)
- إصدار الخليفة القادر بالله منشورا يعلن فيه تكفير من قال أن القرآن مخلوق . ويستتيب فقهاءَ المعتزلة ؛ فيُظهِرون الرجوع عن مذهبهم (٤٠٩هـ)
- غلاء مفرط في العراق حتى أكل الناس الكلاب والحمير (٤١١هـ)
- نهب بغداد (٤١٦هـ)
- طاعون جارف امتد من الهند إلى بلاد العجم والعراق (٤٢٣)
- ابتداء ملك السلاجقة (٤٢٩هـ) .
- دخول السلاجقة بغداد ، وإسقاطُهم دولة بني بويه الشيعية في العراق.
- فتنة البساسيري واحتلاله للموصل (٤٤٨هـ)
- قضاء السلاجقة عليه ، وعلى فتنته (٤٥٢هـ)
- غرق بغداد (٤٦٦هـ)

(١) للشيخ محمد العبدة كتاب بعنوان (أيعيد التاريخ نفسه ؟) يحلّل فيه هذه الأحداث وأمثالها .

- وقوع فتنة بين الحنابلة والأشاعرة (٤٦٩هـ)

- انهيار القرامطة (٤٧٠هـ)

وخلال القرن الخامس الهجري حكمت الخلافةُ العباسية دولةَ الإسلام من أقصى المشرق إلى الأندلس ؛ إلاّ أن الدويلاتِ التي أعلنت عن نفسها كالبويهيين ، والغزنويين ، والسلاجقة .. وغيرها ؛ بدأت تظهر في الشرق وفي الغرب . كما شهدت الساحة السياسية تعدّدا في دور الخلافة ؛ حيث عرفت هذه المرحلة خلافتين متنافستين في المشرق العربي ، هما : الخلافة العباسية، ومركزها بغداد ، والفاطمية ، التي اتخذت من القاهرة مقرّاً لها . ولئن كانت الصبغة الغالبة على هذا العصر هي الصبغة العباسية ؛ فَلِطُول مُدّتها من جهة ، واتساع رقعتها ، وانتسابها للمذهب السني من جهة أخرى .

وفي عصور سيطرة ونفوذ العسكر الأتراك ، والبويهيين الفرس ، والسلاجقة ، لم يبق لخلفاء بني العباس من الحُكم إلا اسمه ؛ وإلاّ فهم كانوا في أشد حالات الضعف ، والمهانة ، والذلّ . ويكفي أن نضربَ لذلك بحدَثين ؛ الأول كان قبل حياة المؤلف ، والآخر في حياته :

الأول : القبض على الخليفة المستكفي بالله ، وخلْعُه (٣٣٤هـ) :

يحكي لنا هذه القصة ابن كثير – : – فيقولُ : $لمّا كان اليوم الثاني والعشرون من جمادى الآخرة ؛ حضر مُعِزُّ الدولة إلى الحضرة ، فجلس على سرير بين يدي الخليفة ، وجاء رجلان من الدَّيْلَمِ ، فمدّا أيديهما إلى الخليفة، فأنزلاه عن كرسيّه ، وسَحَبَاهُ ، فتحرّبت عمامتُه في حلقه ، ونهض مُعِزُّ الدولة، واضطربت دار الخلافة حتى خُلِصَ إلى الحريم ، وتفاقم الحال، وسيق الخليفةُ ماشياً إلى دار مُعِزِّ الدّولة ، فاعْتُقِل بها ، وأُحضِرَ أبو القاسم الفضلُ بن المقتدر فبويع بالخلافةِ ، وسُمِلَتْ عينا المستكفي ، وأُوْدِع السجنَ، فلم يزل به مسجوناً ؛ حتى كانت وفاته في سنة ثمان وثلاثين وثلثمائة#[1].

الثاني : فتنة البساسيري (٤٤٨هـ)[2] :

هو أبو الحارث أرسلان ، التركي ، البساسيري ، أحد موالي بني بويه – الشيعة - وقد طغا حتى خافه الناس جميعًا .

---

(١) البداية والنهاية (٢١٢/١١)

(٢) انظر خبرها في : تاريخ بغداد (٤٠٠/٩) البداية والنهاية (٦٦/١٢وما بعدها) الكامل في التاريخ (٣٠٠/٨) تاريخ الإسلام (١٢/٣٠ وما بعدها)

وقد ثبت للخليفة العباسي القائم أن البساسيري سيِّئُ العقيدة ، وأن عنده رغبةً في القبض على الخليفة ، وإلغاء الخلافة العباسية . وقد راسَلَ البساسيري الحُكّام العبيديين في مصر بهذا الشأن ، يرغّبهم في المجيء إلى بغداد ، ليبايعهم على الخلافة والطاعة ، فتردّدوا ، وتشكّكوا ، ولم يحزموا ، ولم يجزموا . أما هو فقد مضى في إثارة فتنته ، فنهب قصر الخلافة ، واعتقل الخليفة ، وسجنه ، وقَتَل وزيره ابن مسلمة الذي كان يكره البويهيين ؛ لتشيُّعهم ، وصلتهم بالعبيديين في مصر .

ولم يخرج الخليفة من السجن إلا بعد أن قضى طغرل بيك على البساسيري . ورجع الخليفة إلى داره ، ولم يَنَمْ بعدها إلاّ على فراش مُصَلاّهُ ، ولزم الصيام ، والقيام ، وعفا عن كل من آذاه ، ولم يستردّ شيئًا مما نُهب من قصرَه إلا بالثَّمن ، وقال : هذه أشياء احتسبناها عند الله . ولم يضع رأسه بعدها على مخدَّةٍ حتّى توفّاه الله !! . رحمه الله تعالى رحمة الأبرار .

وفي القرن الخامس الهجري ، وعلى الرغم من ضعف مركز الخلافة ، والنزاعات السياسية ؛ ومع شدّة هذا الضّعف النّاخر في جسم الدّولة الإسلاميّة آنذاك، وانقسامها، وهذه القلاقل، والفتن، والصّراعات الدّامية، وتقتيل النّاس، وأخذِ الأموال ؛ إلاّ أنّ جذوة الجهاد في نفوس المسلمين كانت لا تزالُ مشتعلةً ، فخاضوا معارك مع النصارى في الشمال والشرق ، ومع الهندوس والبوذيين في الغرب ، وحقّقوا انتصاراتٍ عظيمة ، فتوسّعت رقعة الدّولة شيئاً ما .

وفي هذا القرن افتتح ابن سُبكتِكين خوارزمَ ، سنة (٤٠٧هـ) وأرضا من أرض الهند ،سنة (٤١٠هـ) وقهر أهلها ، وكسّر أصنامهم ، وغنم منهم ما لا يُحصَى ، وضرَب عليهم الخَراج . وغزا مطلوبٌ الكرديُّ بلادَ الخزّ ، فقتل، وسبى ، وغنم أيضا. واستولت السّلجوقيّة على جميع خراسان ، سنة (٤٣٢هـ) والرّيّ سنة (٤٣٥هـ)

وجرت عدّة وقائع بين المسلمين، والرّوم ؛ ومن ذلك : ماحدث في عهد الخليفة القائم بأمر الله عام ٤٦٢هـ :

حيث أقبل ملك الروم "أرمانوس" بجموع لا حصر لها وعلى رأسهم البطارقة , وهو ينوي بهذه الحشود الكبيرة أن يقضي على الإسلام وأهله ؛ حتى أنه لفرط أمله قد أقطع البطارقة مناطق العراق[1]. وتلقّاه "ألب أرسلان" عام ٤٦٣هـ في عشرين ألف مقاتل فقط ؛ ودارت معركة كبيرة[2]

(١) ها هنا أيضاً : يعيد التاريخ نفسه !!
(٢) انظر شيئاً من خبر هذه المعركة في : تاريخ ابن الوردي (٣٦٢/١)

بين الطرفين؛ قُتل الرّوم فيها مقتلة عظيمة، وأُسر ملكهم " أرمانوس " ، ثمّ أُطلق .

وقد انتصر فيها المسلمون على الرغم من قلّة عددهم ، وضخامة عدد جيش الروم . وعُرفت هذه المعركة باسم معركة "ملاذكرد"[1] . وكانت من المعارك الحاسمة في تاريخ الإسلام ؛ حيث أدّت إلى انتشار الإسلام في آسيا الصغرى ، وماحولها .

المبحث الثالث

الحالة الاجتماعية

أدّى ضعف الدّولة العبّاسيّة آنذاك، وكَثْرَةُ الفتن، والقلاقل ، والاضطّرابات : إلى تسلّط العيّارين[2]، والشُّطّار[3] على العامّة . وما صاحب ذلك من القحط الشّديد الّذي أضرّ بعدّة جهات في الدّولة الإسلاميّة ، وفيضانات أغرقت بغداد ، والبصرة ، وذهب من جرّائها كثير من أموال المسلمين وممتلكاتهم ، وبَرَدٍ عظيم للغاية ينزل بعضه في الأرض نحوًا من ذراع ، وهبوب رياح قويّة دمّرت المزارع ، والحقول ، وقلعت الأصول العاتية من الزّيتون ، والنّخيل، وغيرهما . وحرائق مدمّرة .

كل ذلك أنتج ضعفا اقتصادياً ترى ذِكْره في كلّ تأريخ تلك الفترة . واستشرى بسببه ضررٌ بالِغٌ بالبلاد ، والعباد ، وتفشّت الأوبئة ، والأمراض الّتي ذهب بسبب بعضها في البصرة سنة : (٤٠٦هـ) العددُ الكثيرُ من النّاس ، حتّى عجز الحفّارون عن حفر القبور . وذهب أيضا بسببها في ما وراءَ النّهر سنةَ : (٤٤٩هـ) ألفُ ألفُ إنسان ، وستُّمائةِ ألفٍ !

---

(١) تذكرها بعض كتب التاريخ باسم " ملازكرد" بالزاي . ولعلّ ذلك يعود إلى أن أهل تلك المنطقة ينطقون الذال زاياً . كما جرت عليه عادة العوام ، والمستعجمين !!

(٢) العيّار: الكثير الذّهاب ، والمجئ في الأرض . وهو من الرّجال : الّذي يُخَلِّي نفسه وهواها، ولا يردعها، ولا يزجرها.
انظر : لسان العرب ، حرف: الرّاء، فصل: العين المهملة (٦٢٢/٤ – ٦٢٣) المعجم الوسيط ، مادة : عير (ص٣٦٩) ولعل أقرب تسمية لهم في عصرنا هذا : (عصابات السطو والنهب والسرقة)

(٣) يقال: شطر الرّجل على قومه : أعياهم شرًّا، وخبثا، وفجورًا. انظر : لسان العرب ، حرف الرّاء ، فصل: الشّين المعجمة (٤٠٨/٤) والمعجم الوسيط ، مادّة : شطر (ص ٤٨٢) وهم الذين يُطلقُ عليهم في هذا العصر : (المجرمون ، وقُطّاع الطُّرُق)

هذا بالإضافة إلى تفشي النزاعات والشقاق بين أفراد المجتمع ، وكثرةِ السَّلْبِ ، والنَّهْبِ ، وتفشّي الظلمِ ، والقهرِ ...الخ .

كما إن سيادة الصراعات الفقهية والتعصّبات المذهبية ، قد أذكت نيران الأحقاد والتباغض ؛ مما أدّى في كثير من الأحيان إلى الخصومات الشديدة المفضية إلى التقاتُل ، فيذهب ضحيةَ هذا الخلاف نفوسٌ كثيرةٌ[1] .

وعلى الرغم من كل هذا التدهور الذي شهدته المرحلة من الناحيتين السياسية والاجتماعية ؛ إلاّ أنّ الحياة العلمية والثقافية قد شهدت ثراءً وغنى على جميع المستويات : الفكرية ، والعلمية ، والفنية ، والأدبية . فاعتُبِرَتْ هذه المرحلة من أخصب فترات الحصاد للنهضة العلمية الرائعة . فقد شهد هذا العصر أعلاما من الأئمة في كل علم وفن .

والسبب في هذا الثراء المعرفي هو : أن الخلفاء والأمراء والولاة كانوا يتنافسون على تشجيع العلماء والشعراء والأدباء النابغين ، واستمالتهم ، وبذْلِ العطاء لهم . كما كانوا يتسابقون في بناء المدارس ، والمكتبات ؛ من أجل جلْبِ الطلبةِ ، ومشاهير العلماء .

الفصل الثاني

دراسة حياة المؤلف

---

(١) انظر في كلّ ما سبق :
- المنتظم (٣٤٤/١٤ ١٧٩/١٦) العبر (١٥٥/٢ - ٣٢٥)
- تاريخ الدّولة الإسلاميّة في العصر العبّاسيّ للدكاترة : خليل السّامرّائيّ ، طارق سلطان ، جزيل الجومرد .
- تاريخ الدّولة العبّاسيّة للدّكتور: جمال الدّين الشّيّال .
- الدّولة الإسلاميّة في العصر العبّاسيّ، والعلاقات السّياسيّة مع الأمويّين والفاطميّين للدّكتور: حسين محمَّد سليمان .

وفيه سبعة مباحث:

- المبحث الأول : **اسمه ونسبه** .
- المبحث الثاني : **مولده ، ونشأته ، ووفاته .**
- المبحث الثالث : **مكانته العلمية ، وثناء العلماء عليه .**
- المبحث الرابع : **شيوخه .**
- المبحث الخامس : **تلاميذه .**
- المبحث السادس : **آثاره العلمية .**
- المبحث السابع : **عقيدته .**

المبحث الأول

اسمه ، ونسبه

هو الإمام ، أبو نصر ، عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن محمد بن أحمد بن جعفر، البغدادي[1] . هكذا نَسَبَه النوويّ[2] . وأكثر المراجع على هذا؛ إلا أنها تُسقِطُ اسمَ جدّه الأعلى "محمد"[3].

كُنيتُه : أبو نصر[1] . واشتُهِر بابن الصّباغ[2] .

---

(١) لأنه من أهل بغداد ؛ وِلادةً ، ووفاةً .

(٢) بعد أن ساق النووي نسبَه هذا في "تهذيب الأسماء واللغات" (٥٧٠/٢) قال : هكذا روينا نسبه في مشيخة أبي اليُمْن الكندي ؛ سماعيا من صاحبه : شيخنا أبي البقاء خالد بن يوسف النابلسي ، حافظِ عصره ، وإمامهم في معرفة أسماء الرجال . انتهى .
وهكذا أيضاً ورد نسبه في: طبقات الشافعية ، لابن قاضي شبهة (٢٥١/١)

(٣) انظر – مثلاً - : سِيَر أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) المنتظم (١٢/٩) وفيات الأعيان (٣٨٥/٢) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٢/١٩) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٢/٥) البداية والنهاية (١٢٦/١٢) هدية العارفين (٥٧٣/١) مفتاح السعادة (٣٢٥/٢) معجم المؤلفين (١٥١/٢)

ويُميِّزُه المؤرخون والمصنّفون عن باقي أسرة " ابن الصّبّاغ " ؛ بكتابه "الشامل " ؛ فيقولون : صاحب " الشامل" [٣] [٤].

---

(١) أجمعت المصادر على هذه الكنية . وفي كتب المذهب تتكرّر هذه الكنية عَلَماً عليه . انظر – مثلاً - : حلية العلماء (٤٦٤/٥- ٢٥١/٧- ٢٨٥/٧)

(٢) وقد بلغت هذه الكنية من الشهرة مبلغاً عظيماً ؛ حتى إن كتب اللغة والمعاجم لتستشهدُ بها على معنى كلمة "الصّبّاغ " . فمما ورد مثلاً : في القاموس المحيط (١٠١٣/١) : والصّبّاغُ : مَنْ يُلوّنُ الثياب ... **وابن الصّبّاغ** : أبو نصر عبد السيد بن محمد . الفقيه . وفي تاج العروس (٥١٩/٢٢) : الصّبّاغ – كَشَدّاد - : من يصبُغُ . أي : يلوّن الثياب ... **وابن الصّبّاغ** صاحب الشامل : هو أبو نصر عبد السيّد بن محمد . الفقيه الشافعي المشهور .

ويذكر إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق في كتابه "طبقات الفقهاء" (٢٣٧/١) أن سبب هذه الكنية يعود إلى أن أحد أجداده كان صبّاغاً .

(٣) انظر مثلاً : روضة الطالبين (٥١٧/٧) طبقات الشافعية ، للإسنوي (١٣٠/٢) الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) سير أعلام النبلاء (٢٢/١٨) وفيات الأعيان (٣٨٥/٢) العبر (٣٣٧/٢) كشف الظنون (١٠٢٥/٢) دول الإسلام (٨/٢) الأعلام (١٠/٤)

(٤) انظر في نسبه ، وكنيته ، وألقابه : طبقات الشافعية ، لابن الصلاح (٥٤٩/١) نكت الهميان (ص١٩٣) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٢/٥) طبقات الفقهاء الشافعيين ، لابن كثير (٤٦٤/٢) طبقات الشافعية ، لا بن قاضي شهبة (٢٥١/١) النجوم الزاهرة (١١٩/٥) طبقات الشافعية ، لابن هداية الله (ص ١٧٣) شذرات الذهب (٣٥٥/٣)

المبحث الثاني

مولده ، ونشأته ، ووفاته

مولده :

وُلِدَ بدَرْبِ السلولي من الكرخ [1] من أحياء بغداد ، سنة أربعمائة من الهجرة[2] .

نشأتُه :

لا تُسْعِفُنا كُتُب التاريخ ، والتراجُم بشيءٍ يُذكَر عن نشأتِه ؛ بل تقتصر على نسبه ، وذِكْر مكانتِه ، وشيءٍ يسيرٍ جداًّ من أخبارِه بعد شهرته ، وذيوع صيته . كلّ ما هنالك – كما سبق - أنّه نشأ وترعرع في فترةِ سيطرة الفرس البويهيين الشيعة على أمور الدولة والخلافة في بغداد . ولعلّ هذا مادعى الخلفاء المغلوبين على أمرهم إلى تشجيع العلماء ، والفقهاء ، والأدباء ؛ ليجدوا في ذلك سلوتهم ، والحفاظ على معالم الدين والشريعة .

ولذلك يمكن القول : إنّ بغدادَ في ذلك الوقت قد ازدهرت فيها الحركة العلمية، وحفلت بالعلماء في شتى مجالات العلوم والفنون ، فكانت حاضرة العلم والعلماء ، وكثرت إليها الرحلة ؛ حتى أصبحت منتجعَ طلاّبِ العلم من كل مكان . وكانت مجالسُ العلم وحلقاتُه تفيض بطلاب العلم .

في هذا الجو العلمي نشأ وترعرع ابن الصباغ . وكان لنشأته في بيتٍ ورث العلم كابراً عن كابر أثراً بالغاً في نبوغه ، وتكوين شخصيته العلمية . قال الإسنوي : كان بيتُه بيتَ عِلمٍ : أبوه ، وابنُ أخيه ، وابنُ عمه[3] .

فأبوه كان عالماً من علماء عصره (مفتي الشافعية) وكان له حلقة للفتوى في جامع المدينة .قال عنه الخطيب البغدادي : كتبْنا عنه . وكان ثقة

(١) هناك كانت دارُه . انظر : ما يأتي في الحديث عن وفاته (ص ٣٣)

(٢) أجمعَ كلُّ مَن ترجَم له على هذا . انظر – على سبيل المثال - : وفيات الأعيان (٣٨٦/٢) المنتظم (١٢/٩) الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٢/١٩) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) العبر (٣٣٧/٢) البداية والنهاية (١٢٦/١٢) النجوم الزاهرة (١١٩/٥) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٥١/١) طبقات الشافعية ، لابن هداية الله (ص١٧٣) هدية العارفين (٥٧٣/١)

(٣) طبقات الشافعية ، للإسنوي (١٣١/٢) وانظر : طبقات الشافعية، لابن هداية الله ص (١٧٣)

فاضلاً . مات في يوم السبت الثالث والعشرين من ذي القعدة سنة ثمان وأربعين، وأربعمائة، ودفن من يومه في مقبرة باب الدير[١].

ووِلده أبو القاسم ، علي بن عبد السيد . تذكر كتب التراجم أنه كان عالِماً ، مُسنِداً ، عدلاً ، ثِقةً ، صالحاً ، حسَن السيرة . مات في جماد الأولى سنة اثنتين وأربعين وخمسمائة ، وله إحدى وثمانون سنة[٢].

وابن أخيه أبو منصور ، أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد . من قضاة بغداد ، وفقهائها ، وفضلائها ، ومفتيها ، ومدرسيها . يقولون عنه : كان ثقة ، فقيها ، حافظا ، ذاكراً . مات يوم الإثنين ، رابع عشر من المحرم ، سنة أربع وتسعين وأربعمائة[٣].

وابن عمه : أبو غالب ، محمد بن علي بن عبد الواحد بن جعفر . تفقّه على العلماء ، وسمع الحديث من أكابر المحدثين . مات في شعبان سنة اثنتين وتسعين وأربعمائة[٤] .

وحفيد ابن عمّه : أبو جعفر ، محمد بن عبد الواحد بن محمد بن علي بن عبد الواحد بن محمد بن جعفر بن أحمد بن الصباغ . ولي القضاء بحريم دار الخلافة ، ثم عزل ودرّس بالنظامية نيابةً . مات في ثاني عشر من ذي الحجة سنة خمس وثمانين وخمسمائة[٥].

وفاته:

ذُكِر أنّ ابن الصباغ لما عَمِيَ بعد سنة من تدريسه بالنظّامية، صُرِف عنها للمرة الثانية ، وأعيد إليها أبو سعد المتولي ، فحملَه أهلُه على طلبها ، فخرج إلى نظام الملك بأصبهان ، فلم يجب سؤالَه ؛ بل أمر أن يُبْنَى له غيرُها . فعاد من أصبهان ، ثم اخترمتْهُ المنيَّةُ بعد ثلاثة أيام من عودتِه . وكان ذلك في بكرة الثلاثاء ، ثالث عشر من جمادى الأولى لعام سبع وسبعين وأربعمائة ، عن سبع وسبعين سنة من عمره .

---

(١) انظر ترجمته في : تاريخ بغداد (٣٦٢/٢، ٣٦٣) سير أعلام النبلاء (٢٢/١٨، ٢٣، ٤٦٥، ٤٦٦) طبقات الشافعية الكبرى (١٨٨/٤، ١٨٩) طبقات الشافعية ، للإسنوي (١٣١/٢، ١٣٢)

(٢) انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء (٤٦٦/١٨) شذرات الذهب (١٣١/٤)

(٣) انظر ترجمته في : طبقات الشافعية ، لابن الصلاح (٤٠١/١) طبقات الشافعية الكبرى (٨٥/٤- ٨٦) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٦١/١، ٢٦٢)

(٤) انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى (١٩٢/٤)

(٥) انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى (١٤٨/٦)

ودفن من الغد بداره بدَرْب السلولي من الكرخ ، ثم نُقِلَ إلى مقبرة باب حرب[1].

وقيل: إنه توفي يوم الخميس منتصف شعبان من السنة المذكورة[2].

ولعل الأول هو الصحيح ؛ لأنه المذكور عند مُعظَم من ترجم له . والله أعلم .

المبحث الثالث

مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

تبوّأ الإمامُ ابنُ الصّبّاغ مكانةً علميةً مرموقةً بين علماء عصره ، وأصبح من أعيان الشافعية ؛ فإليه انتهت ببغداد رئاسة أصحاب الشافعية . وصار من أكابر أصحاب الوجوه ، ومن محرري المذهب ومحققيه[3] ؛ حتى قيل له : قاضي المذهب . وكان نظيراً لأبي إسحاق الشيرازي ، ويضاهيه ؛ بل كان بعض الشافعية يقدّمونه عليه في معرفة المذهب ، ونقْله[4].

ولمّا أسّس " نظامُ المُلكِ" المدرسة النظّامية - لتكون صرحاً من صروح السنة ؛ آملاً أن تكون رِدْءًا لهم في مواجهة موجة الترفُّض والتشيُّع - عزم على أن يدرِّس فيها أبو إسحاق الشيرازي ؛ لكنه – لزُهدِه ووَرعِه - اعتذرَ في أوّل يوم تُفتتَح فيه ؛ حين بلغه أنها أقيمت على أرض مغصوبة ؛ فرُتِّب ابنُ الصّباغ للتدريس بدلاً عنه . ولكن الشيرازي عاد بعد إلحاحٍ للتدريس فيها .

---

(١) انظر : المنتظم (١٣/٩) البداية والنهاية (١٢٦/١٢) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٤/٥) نكت الهميان ص (١٩٣) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٥/٢) دول الإسلام (٨/٢) سير أعلام النبلاء (٤٦٥/١٨) الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) العبر (٣٣٧/٢) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٥١/١) طبقات الشافعية ، لابن هداية الله (ص١٧٣) هدية العارفين (٥٧٣/١) مفتاح السعادة (٣٢٥/٢)

(٢) انظر : وفيات الأعيان (٣٨٦/٢) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٥٢/١)

(٣) عدّه الذهبي في طبقات المحدّثين . انظر كتابه : المعين في طبقات المحدثين (١٣٧/١)

(٤) انظر : معجم المؤلفين (١٥١/٢)

ولمّا مات الشيرازي سنة ٤٧٦هـ خَلَفَهُ ابنُ الصّباغ في التدريس بها ؛ لكنّه عمي بعد سنة ، وأدركه الأجلُ سنة ٤٧٧هـ (١).

وقد أثنى عليه العلماء والمؤرخون ثناءً عاطراً ، وأبرزوا قَدْرَه ومكانتَه العلمية ، وعرفوا له فضله وعلوّ شأنه . ومن أقوالهم فيه :

قال ابن النجار: كان إماماً فاضلاً نبيلاً، انتهت إليه رئاسة أصحاب الشافعي ببغداد(٢).

قال ابن كثير: قاضي المذهب وفقيه العراق، كان من أكابر أصحاب الوجوه... وكان أدرى بالمذهب من الشيخ أبي إسحاق الشيرازي -رحمهما الله-(٣).

وقال أيضاً: كان أحد محققي المذهب ومحرريه،...وكتابه "الشامل" دَالٌّ على تضلُّعِه من الفِقهِ ، واطّلاعه(٤).

وقال عنه ابن خلكان : كان فقيهَ العراقيين في وقته ، وكان يضاهي الشيخَ أبا إسحاق الشيرازي(٥)، وتقدَّم عليه في معرفة المذهب . وكانت الرحلةُ إليه من البلاد(٦).

قال أبو سعد السمعاني : كان أبو نصر يضاهي أبا إسحاق الشيرازي . وكانوا يقولون : هو أعرف بالمذهب من أبي إسحاق(٧).

وقال السبكي : كان إماماً مقدَّماً ، وفارساً لا يدرك السوق وراءه قدما ، وحبراً يتعالى قدره على السماء ، وبحراً لا ينزف بكثرة الدلاء ، تصبّب فقهاً ؛ فكأنه لم يطْعَم سِواه ، ولم يكن غيرُه بَلَغَهُ . وتشخص فقيهاً ، فإذا رآه المحقق قال : ابن الصباغ صُبِغ من الصِغر ؛ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللهِ صِبْغَةً ؟ انتهت إليه رئاسة الأصحاب . وكان ورعاً ، نَزِهاً ، تقيّاً ، نقيّاً ، صالحاً ،

---

(١) انظر أمر تدريسه في النظّامية : المنتظم (١٢/٩) وفيات الأعيان (٣٨٦/٢) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٤/٥) طبقات الشافعية للإسنوي (١٣٠/٢، ١٣١) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٥/٢) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٥١/١) معجم المؤلفين (١٥١/٢)

(٢) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩)

(٣) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٤/٢)

(٤) زيادة ألحقها ابن كثير بهامش طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح (٥٤٩/١)

(٥) عقَّب السبكي على هذا فقال : مضاهاتُه له في المُتَّفَق ظاهرةٌ . وأما المُخْتَلَف فما كان أحد يضاهي أبا إسحاق في عصره فيه . والمراد بالمُتَّفق : مسائل المذهب . وبالمختلف : الخلافيات بين الإمامين . انتهى . طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥)

(٦) وفيات الأعيان (٣٨٥/٢)

(٧) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨)

زاهداً، فقيهاً ، أصوليّاً ، محقِّقاً[1].

وقال أبو الوفاء بن عقيل الحنبلي : لم أُدرِكْ فيمنْ رأيتُ وحاضرتُ من العلماء - على اختلاف مذاهبهم - مَن كَمُلت له شرائط الاجتهاد المطلق ؛ إلاّ ثلاثةً : أبا يعلى بن الفراء الحنبلي[2]، وأبا الفضل الهمذاني الفرضي[3]، وأبا نصر بن الصباغ[4].

وقال أيضاً : ما كان يثبت مع قاضي القضاة أبي عبد الله الدامغاني ، ويشفي في مناظرته من أصحاب الشافعي مثلُ أبي نصر الصباغ[5].

وقال ابن خلكان : كان ثقة، حُجّةً، صالحاً[6].

وقال الذهبي: كان ثبتاً ، حُجّةً ، دَيّناً ، خَيّراً[7].

المبحث الرابع

شيوخه

لا شكّ أن ابن الصّبّاغ قد تنقّل في حِلَق العلم ، ورحل إليه ، وتدرّج في مراقيه . وبالتأكيد فإنّه قد تلقّى العلم على مشايخ كُثُر ؛ أوّلهم أبوه[8] ، ولكنّ كتب التراجم لم تذكر من مشائخه إلا ثلاثةً [9] ؛ هم :

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥)

(٢) هو : القاضي الحَبْر : محمد بن الحسين بن محمد بن خلف البغدادي . صاحب التصانيف ، وفقيه العصر . يقول عنه ابن خلدون : $كان إماماً لا يُدْرَكُ قرارُه ، ولا يُشقّ غبارُه# . توفي سنة (٤٥٨هـ) عن ثمانية وسبعين عاماً . يُنظر : العبر في خبر من غبر (٢٤٦/٣)

(٣) هو : عبد الملك بن إبراهيم بن أحمد ، المعروف بـ" المقدسي " من أهل همذان . سكن بغداد إلى حين وفاته . يُنظَر : طبقات الشافعية الكبرى (١٦٢/٥)

(٤) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥، ١٦٣)

(٥) المنتظم (١٢/٩، ١٣)

(٦) وفيات الأعيان (٣٨٥/٢)

(٧) العبر (٣٣٧/٢)

(٨) قال الذهبي في "سير أعلام النبلاء" (٢٢/١٨) في ترجمة أبيه : $وتفقّه عليه ولده أبو نصر صاحب الشامل# . وهذا نصٌّ نفيسٌ ؛ لم يذكرْهُ غيرُه .

(٩) انظر في مشائخه : المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٤/٢) وانظر : المنتظم (١٢/٩) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) العبر (٣٣٧/٢) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥) البداية والنهاية (١٢٦/١٢) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٥١/١) طبقات الشافعية لابن هداية الله (ص١٧٣)

١) الحسن بن أحمد بن إبراهيم بن الحسن بن محمد بن شاذان المتوفي سنة (٤٢٦هـ) [١] [٢].

٢) طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر القاضي أبو الطيب الطبري المتوفى سنة (٤٥٠هـ)[٣].

قال السبكي : تفقه على القاضي أبي الطيب[٤] .

٣) محمد بن الحسين بن محمد بن الفضل ، أبو الحسين البغدادي القطان. المتوفّى سنة (٤١٥هـ) [٥]. وهذا يعني أن ابن الصبّاغ كان لا يزال في أوائل مرحلة الطلب .

وقد سمع منه نسخة الحسن بن عرفة[٦] .

---

(١) انظر ترجمته في : تاريخ بغداد (٢٧٩/٧) المنتظم (٨٦/٨) سير أعلام النبلاء (٤١٥/١٨)

(٢) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٤/٢) انظر المنتظم (١٢/٩) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) العبر (٣٣٧/٢)

(٣) انظر ترجمته في : تهذيب الأسماء واللغات (٢٤٧/٢) سير أعلام النبلاء (٦٦٨/١٧) طبقات ابن كثير (٤١٢/١-٤١٣) طبقات ابن قاضي شهبة (٢٢٦/١) معجم المؤلفين (١٢/٢)

(٤) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥)

(٥) انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء (٣٣١/١٧، ٣٣٢) شذرات الذهب (٢٠٣/٣)

(٦) هذه النسخة مشهورة بـ$جزء الحسن بن عرفة العبدي# (ت٢٥٧هـ) وهو مطبوع بهذا الاسم . حققه عبد الرحمن بن عبد الجبار . ونشرته مكتبة دار الأقصى بالكويت .

المبحث الخامس

تلاميذه

عند الحديث عن المدرسة النظّامية ؛ ذكرنا أنه درّس فيها أوّل ما أُسّسَت، وكذلِك آخر عامٍ من وفاته . ومن المعلوم أن هذه المدرسة ذاتُ طابعٍ خاصٍ ، ولا يدرّس فيها ؛ إلا من علا كعبُه في هذا المجال .

وبهذا ؛ فإن أبا نصر كان من القلائل الذين فُتحتْ لهم أبوابُها ؛ لعلمهم، وخِبْرتِهم . ونظراً لأنّ الشيخَ قد تلقّى العلمَ غضّاً ؛ فإنَّ رحلةَ عُمره الطويلةَ المباركة لا بدّ أن تكون قد تَركتْ للأمة جيلاً كبيراً ممن تعلّم على يديه . وللأسف ؛ فإنّ كُتب التراجم تضِنُّ علينا بهم ، فلم تذكر منهم إلاّ أقلّ القليل منهم :

(١)أبو العباس أحمد بن سلامة بن عبيد الله البجلي الكرخي . قال السبكي في ترجمته : تفقه على أبي إسحاق الشيرازي ، وأبي نصر بن الصباغ[١].

(٢)أبو القاسم إسماعيل بن أحمد بن عمر السمرقندي[٢] . وهو مِمّن روى عنه[٣].

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى (١٩/٦)

(٢) إسماعيل بن أحمد بن عمر بن أبي الأشعث ، الحافظ ، أبو القاسم ، ابن السمرقندي . ولد بدمشق سنة أربع وخمسين وأربعمائة ، وسمع بها من : الخطيب ، وعبد الدائم الهلالي ، وابن طلاب ، والكبار . وببغداد من : الصريفيني ، فَمَنْ بعده . مات في ذي القعدة سنة ست وثلاثين وخمسمائة .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء (٢٨/٢٠- ٣١) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (٨٥/١٨، ٨٦) شذرات الذهب (١١٢/٤)

(٣) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥)

(٣)أبو القاسم إسماعيل بن محمد بن الفضل التيمي[١] . ذكره الذهبي فيمن حدّث عنه[٢] .

(٤)أبو القاسم عبد الرحمن بن خير بن محمد الرعيني[٣] . قال في ترجمة السبكي : وتفقه على أبي إسحاق الشيرازي . وأبي نصر بن الصباغ[٤].

(٥)أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي[٥]. قال ابن النجار: روى عنه الحافظ أبو بكر الخطيب في التاريخ ؛ وهو أسنُّ منه[٦] .

(٦)أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي[٧] . قال ابن قاضي شهبة في

---

(١)إسماعيل بن محمد بن الفضل بن علي بن أحمد بن طاهر, أبو القاسم ، التيمي ، الطلحي الأصبهاني ، الجَزري . ولد سنة سبع وخمسين وأربعمائة . كان إمام أئمة وقته ، وأستاذ علماء عصره ، وقدوة أهل السنة في زمانه . بلغت عدد أماليه نحواً من ثلاثة آلاف وخمسمائة مجلس . له مصنفات كثيرة ؛ منها : التفسير الكبير ، الترغيب والترهيب ، دلائل النبوة . مات يوم عيد الأضحى سنة خمس وثلاثين وخمسمائة .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٣٠١/١، ٣٠٢) شذرات الذهب (١٠٥/٤)

(٢)سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) وانظر : طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٤/٢)

(٣) عبد الرحمن بن خير بن محمد بن حريز، أبو القاسم ، الرعيني ، المعروف بابن العمورة . من أهل القيروان . دخل بغداد ، وتفقه على أبي إسحاق الشيرازي ، وأبي نصر بن الصباغ ، وسمع الحديث من ابن النقور، وأبي القاسم إسماعيل بن مسعدة الإسماعيلي الجرجاني . وروى عنه ابن بَوْش . مات في رمضان سنة سبع عشرة وخمسمائة .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى (١٤٨/٧)

(٤) طبقات الشافعية الكبرى (١٤٨/٧)

(٥)أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي ، أبو بكر ، الخطيب ، البغدادي . ولد سنة اثنين وتسعين وثلاثمائة . أحد أعلام الحفاظ ومهرة الحديث ، وصاحب التصانيف ؛ منها : تاريخ بغداد . الكفاية في أصول الرواية . الفقيه والمتفقه . وغير ذلك . مات سنة ثلاث وستين وأربعمائة .
انظر : طبقات الشافعية الكبرى (٢٩/٤-٣٧)

(٦) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) وانظر : طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٤١/٢) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٤٠/١، ٢٤١)

(٧) محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر ، فخر الإسلام ، أبو بكر ، الشاشي . ولد بـ"ميافارقين" في المحرم سنة تسع وعشرين وأربعمائة . تفقه على قاضيها أبي منصور الطوسي ، ورجع إلى بلده ، ودخل بغداد ، واشتغل على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي ، ولازمه حتى عُرِف به ، وكان معيد درسه . قرأ الشامل على ابن الصباغ . وكان مهيباً ، وقوراً، متواضعاً ، ورعاً . كان يلقّب في حداثته بالجنيد لشدة ورعه . وانتهت إليه

ترجمته : قرأ الشامل على ابن الصباغ(١).

(٧)أبو بكر محمد بن عبد الباقي الأنصاري(٢) . ذكر السبكيُّ أنه روى عن ابن الصبّاغ(٣).

(٨)أبو علي الحسين بن محمد بن الحسن الدلفي(٤) . قال عنه السبكي : تفقَّه على ابن الصباغ(٥).

(٩)أبو علي القاضي الحسين بن إبراهيم بن علي الفارقي(٦). قال الذهبي في ترجمته : تفقه على أبي نصر بن الصباغ وحفظ عليه الشامل كله(٧).

رئاسة المذهب بعد شيخه . ودرّس بنظامية بغداد سنةً ونصفاً . قال الذهبي : كان أشعرياً صوفياً ، صنّف . توفي في شوال سنة سبع وخمسمائة . من تصانيفه : الشافي في شرح الشامل في عشرين مجلداً ، ومات وقد بقي نحو الخمس . و"المعتمد" قريب من حجم الوسيط . و"الحلية" في مجلدين . و"الترغيب في العلم" مجلد . وغير ذلك .

انظر : ترجمته في : سير أعلام النبلاء (٣٩٣/١٩، ٣٩٤) طبقات الشافعية الكبرى (٧٠/٦-٧٢) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شبهة (٢٩١/١) طبقات الشافعية ، لابن هداية الله (ص١٩٧)

(١) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٩٠/١)

(٢) محمد بن عبد الباقي بن محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الرحمن ، القاضي ، أبو بكر، الأنصاري ، من سلالة كعب بن مالك الأنصاري ، الصحابي . ويعرف بـ"قاضي المارستان" . سمع من علي بن عيسى الباقلاني ، وأبي محمد الجوهري ، وأبي الطيب الطبري ، وطائفة . وتفقه على القاضي أبي يعلى ، وبرع في الحساب والهندسة ، وشارك في علوم كثيرة ، وانتهى إليه علو الإسناد في زمانه ، ورحل إليه المحدثون من البلاد ، وحفظ القرآن وعمره سبع سنين . مات ببغداد سنة خمس وثلاثين وخمسمائة .

انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٢٣/٢٠) شذرات الذهب (١٠٨/٤- ١١٠)

(٣) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥)

(٤) الحسين بن محمد بن الحسن بن إبراهيم ، أبو علي ، الدُّلَفي ، المقدسي ، البغدادي . تفقه على ابن الصباغ . قال أبو علي بن سكّرة : لم ألقَ ببغداد أصلح منه ، ولا أزهد منه . مات سنة أربع وثمانين وأربعمائة .

انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى (٣٦٦/٤، ٣٦٧)

(٥) طبقات الشافعية الكبرى (٣٦٦/٤)

(٦) الحسن بن إبراهيم بن علي بن برهون ، أبو علي ، الفارقي . ولد سنة ثلاث وثلاثين وأربعمائة . تفقه على أبي إسحاق الشيرازي ، وأبي نصر ابن الصباغ ؛ حتى صار أحفظ أهل زمانه لمذهب الشافعي . كان ورعاً ، زاهداً ، وقوراً ، مهيباً ، لا تأخذه في الحق لومة لائم ، ولا يراعي أحداً في حكومة . مات سنة ثمان وعشرين وخمسمائة .

انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٦٠٨/١٩) طبقات الشافعية الكبرى (٥٧/٧) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٣٠٣/١)

(٧) سير أعلام النبلاء (٦٠٨/١٩)

(١٠) أبو غالب محمد بن علي بن عبد الواحد بن الصباغ . قال عنه السبكي : تفقه على ابن عمه الإمام أبي نصر ابن الصباغ[١].

(١١) أبو محمد القاسم بن علي بن محمد الحريري[٢] . قال عنه ابن قاضي شهبة : وتفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي، وأبي نصر بن الصباغ[٣].

(١٢) أبو نصر أحمد بن عمر بمن محمد الغازي[٤] .

قال الذهبي : حدث عنه ولده المسند أبو القاسم علي ، وأبو نصر الغازي ، وإسماعيل بن محمد التيمي ، وإسماعيل بن السمرقندي[٥] .

(١٣) أبو نصر المؤتمن بن أحمد بن علي الساجي[٦]. قال الذهبي في ترجمته : وكَتَبَ الشاملَ على ابن الصباغ بخطه[٧].

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى (١٩٢/٤)

(٢) القاسم بن علي بن محمد بن عثمان، أبو محمد ، البصري ، الحريري ، صاحب المقامات التي بلغ بها أعلى المقامات . إمام عصره في الأدب ، والنظم ، والنثر، والبلاغة ، والفصاحة . ولد بالبصرة سنة ست وأربعين وأربعمائة . قدم بغداد ، وتفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي ، وأبي نصر بن الصباغ ، وقرأ الفرائض والحساب على أبي الفضل الهمداني ، وأبي حكيم الخبري . صنف الملحة وشرحها ، ودرة الغواص في أوهام الخواص . مات بالبصرة سنة ست عشرة وخمسمائة ، عن سبعين سنة .

انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى (٢٦٦/٧-٢٧٠) طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٨٩/١) شذرات الذهب (٥٠/٤)

(٣) طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٨٩/١)

(٤) أحمد بن عمر بن محمد بن عبد الله بن محمد ، أبو نصر الأصبهاني الغازي . سمع أبا القاسم ابن مندة ، وأبا الحسين بن النقور ، والفضل بن المحب ، وجماعة . قال السمعاني : ما رأيت في شيوخي أكثر رحلةً منه . مات في رمضان سنة اثنتين وثلاثين وخمسمائة ,عن ثلاث وثمانين سنة .

انظر : سير أعلام النبلاء (٨/٢٠، ٩) شذرات الذهب (٩٨/٤)

(٥) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) طبقات الفقهاء الشافعيين (٤٦٤/٢)

(٦) المؤتمن بن أحمد بن علي بن الحسن بن عبيد الله ، الساجي ، الحافظ ، أبو نصر ، الربعي ، الدير عاقولي ، البغدادي . ولد سنة خمس وأربعين وأربعمائة . كان حافظاً ، محدثاً ، متقناً ، زاهداً، ورعاً، واسع الرحلة . تفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي ، وكَتَب الشامل عن ابن الصباغ ، وسمع الخطيب ، وابن النقور ، والأنماطي ، وغيرهم . وأخذ عنه السلفي ، وابن ناصر ، وغيرهما . مات سنة سبع وخمسمائة .

انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء (٣٠٨/١٩، ٣٠٩) طبقات الشافعية الكبرى (٣٠٨/٧، ٣٠٩)

(٧) سير أعلام النبلاء (٣٠٩/١٩)

المبحث السادس
آثاره العلمية

يتضح من خلال كتابه "الشامل" أنّه كان غزيرَ الإنتاج ؛ موسوعيَّ المعرفة ؛ مع عُمرٍ مديدٍ فيه سعةٌ للتصنيف والتأليف ؛ فلا عجب إذاً إنْ قلنا : إنّ مصنّفاتِه التي حَفظتْ أسماءَها بعضُ كتب التّراجم ، لا تعدو أن تكونَ جزءاً يسيراً من آثاره . ولعلّ بقيّتها قد ضاع فيما ضاع من كنوز التراث الإسلامي حين هجم التتار على بغداد سنة (٦٥٦هـ)

فمن مؤلّفاته ومصنّفاتِه التي وصل إلينا ذِكرها :

١) **الكامل**(١): وهو كتاب في الخلاف بين الشافعية والحنفية، وهو قريب من حجم الشامل(٢).

٢) **تذكرة العالم**(٣): وهو كتاب في أصول الفقه(١).

---

(١) انظر : المنتظم (١٢/٩) الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) نكت الهميان (ص١٩٣) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٢/٥) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) النجوم الزاهرة (١١٩/٥) شذرات الذهب (٣٥٥/٣) مفتاح السعادة (٣٢٥/٢) معجم المؤلفين (١٥١/٢)

(٢) انظر : طبقات الشافعية ، لابن قاضي شهبة (٢٥٢/١) كشف الظنون (١٣٨١/٢) هدية العارفين (٥٧٣/١)

(٣) انظر : المنتظم (١٢/٩) وفيات الأعيان (٣٨٦/٢) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد

٣) **الطريق السالم**[٢]: وهو مجلد قريب من حجم "التنبيه"، يشتمل على مسائلَ ، وأحاديثَ ، وبعضِ التصوُّف ، ورقائقَ[٣].
٤) **الشامل**: وهو الكتاب المراد تحقيق جزء منه . وسيأتي التعريف به.
٥) **العمدة في أصول الفقه**[٤].
٦) **عُدَّة العالِم** [٥].
٧) **كفاية السائل**[٦].
٨) **الإشعار بمعرفة اختلاف علماء الأمصار**[٧].
٩) **فتاوى ابن الصباغ**[٨]: جمعها ابن أخيه، القاضي أبو منصور أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد[٩].
١٠) **المسائل**[١٠].

المبحث السابع

عقيدته

(١٦٣/١٩) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) نكت الهميان ص (١٩٣) النجوم الزاهرة (١١٩/٥)
الأعلام (١٠/٤)
(١) انظر : كشف الظنون (٣٨٩/١) هدية العارفين (٥٧٣/١)
(٢) انظر : المنتظم (١٢/٩) وفيات الأعيان ٣٨٦/٢) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) نكت الهميان ص (١٩٣) النجوم الزاهرة (١١٩/٥) شذرات الذهب (٣٥٥/٣) معجم المؤلفين (١٥١/٢)
(٣) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٥٢/١) كشف الظنون (١١١٤/٢) هدية العارفين (٥٧٣/١)
(٤) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٥٢/١) شذرات الذهب (٣٥٥/٣) وفيات الأعيان (٣٨٦/٢) نكت الهميان (ص ١٩٣) الأعلام (١٠/٤)
(٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى (١٢٢/٥) كشف الظنون (١١٢٩/٥) معجم المؤلفين (١٥١/٢)
(٦) انظر : الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥) كشف الظنون (١٥٠١/٢) هدية العارفين (٥٧٣/١) معجم المؤلفين (١٥١/٢)
(٧) انظر : انظر : كشف الظنون (١٠٤/١) هدية العارفين (٥٧٣/١) معجم المؤلفين (١٥١/٢)
(٨) انظر : طبقات الشافعية الكبرى (١٢٣/٥) كشف الظنون (١٢١٨/٢) هدية العارفين ٥٧٣/١)
(٩) انظر : طبقات الشافعية الكبرى (١٢٧/٥)
(١٠) انظر : هدية العارفين (٥٧٣/١)

كان " نظام الدين السلجوقي " - والسلاجقة عموماً[1]- على مذهب الأشاعرة ، وفُرِض هذا المذهب على الناس[2] ؛ لمواجهة المدّ الرافضي البويهي . وقد أُسس المدرسةَ النظّامية لهذا الغرض .

وتزامن في هذه الحِقبة من الزّمن وجودُ طوائفَ أخرى غير أهل السّنّة والجماعة ؛ من أهل البدع ، والأهواء، المنحرفين في فهم العقيدة الإسلاميّة عن فهم السّلف الصّالح من أصحاب رسول الله ﷺ ومَنْ تَبِعَهم ، وسار على هديهم بإحسان ؛ فنهجوا نهجا خاطئاً ، أدّى إلى تفرّق الأمّة إلى شِيَعٍ ، وأحزابٍ متناحرةٍ .

ومن ذلك : تلك الفتنة التي وقعتْ سنة (٤٤٧هـ) بين الأشاعرة والحنابلة ، فقوي جانب الحنابلة قوة عظيمة ؛ بحيث إنه كان ليس لأحد من الأشاعرة أن يشهد الجمعة ولا الجماعات[3] .

ويذكر الذهبي أنه في سنة (٤٦٩هـ) وقعت فتنة أبي نصر بن القشيري ببغداد ؛ حين قدم ، فوعظ بالنظامية .. ونَصَرَ الأشاعرة ، وحطّ على الحنابلة، فهاجت أحداث السُّنّة ، وقصدوا النّظامية ، وحَمِيت الفتنة ، وقُتِل جماعة[4].

وكذلك الفتنة التي جرت بين الأشاعرة والحنابلة سنة (٤٧٥هـ)[5]

وقد استغلّ بعضُ أهل الأهواء تلك الصراعات ، فأجّجوا نارَها ، وأذكوا ضرامَها . ومن ذلك : أن أبا المفاخر النيسابوري قدِم بغداد ،

---

(١) للسلاجقة فضل عظيم على أمة الإسلام ؛ حيث استنقذوها من براثن الرافضة البويهيين ؛ لكنهم أوقعوها في " شُبَه " الأشاعرة وتأويلاتهم ؛ مما ترك أثراً في العقيدة لا يزال المسلمون يعانون منه إلى اليوم . وللدكتور علي محمد محمد الصلابي كتابٌ نفيس عن " السلاجقة " جمع فأوعى ؛ عنهم ، وعن ذلك العصر المائج بالفتن ، والصراعات العقائدية والسياسية .

(٢) قال " السبكي " في طبقات الشافعية الكبرى (١١٩/٢) معرّضاً بالحنابلة : "وليس قصدهم إلا جعل الأشاعرة الذين **قدّر الله لِقَدْرِهم أن يكون مرفوعا** ، وللزومهم للسنة أن يكون مجزوما به ومقطوعاً " .

وكذلك ما يذكره شيخ الإسلام الذهبي في كتابه " سير أعلام النبلاء " (٥٢/١٩) في ترجمة علي بن أحمد الأنصاري الشيرازي المقدسي ؛ إذ يقول : وكانت له كرامات ظاهرة ، **ووقعات مع الأشاعرة** ، وظهر عليهم بالحجة في مجلس السلاطين .

(٣) انظر : البداية والنهاية (٦٦/١٢)

(٤) العبر في خبر مَن غبر (٢٧١/٣)

(٥) الوافي بالوفيات (٢١٨/٢١)

فوعظ بها ، وجعل ينال من الأشاعرة ، فأحبّته الحنابلة ، ثم اختبروه فإذا هو معتزلي !! ففتر سوقُه ، وجرتْ بسببه فتنةٌ ببغداد[1].

وقد قُتِل بسبب تلك الفتن أعيانُ العلماء ؛ ومنهم أبو الحسين الفرّاء ؛ الذي قتلته الأشاعرة[2] .

ولم تقتصر هذه الفتن والمصادماتُ على الخواصّ من العلماء ، والفقهاء ، وأهل الرأي والسلطان ؛ بل تجاوزتهم إلى العامّة ؛ حيث كانوا يتجمهرون في الأسواق والطرقات ، إثْر كلّ فتنة ؛ فيهتفون – على عادتهم– ويصيحون : هذا يومٌ سُنِّيٌّ حنبلِيٌّ ؛ لا أشعري ، ولا قشيري[3].

كما وقعت عدّة مصادمات، ومجابهات بين أهل السّنّة والجماعة من جهة ، وبين الرّافضة من جهة أخرى ؛ يُقتّل فيها أُناس ، وتُحرَقُ دُورٌ ومتاجرٌ ؛ في بغداد ، وواسط، وغيرهما[4] .

ويلخّص شيخُ الإسلام الذهبي هذا الواقعَ ، فيقول :

(قلتُ : غُلاةُ المعتزلة ، وغلاة الشيعة ، وغلاة الحنابلة ، وغلاة الأشاعرة ، وغلاة المرجئة ، وغلاة الجهمية ، وغلاة الكرّامية ، وقد ماجت بهم الدنيا ، وكَثُروا ، وفيهم أذكياءُ ، وعُبّادٌ ، وعلماء . نسأل الله العفو والمغفرة لأهل التوحيد ، ونبرأ إلى الله من الهوى والبدع ، ونحبّ السنّةَ وأهلَها ، ونحب العالِم على ما فيه من الاتباع والصفات الحميدة ، ولا نحبُّ ما ابتدع فيه بتأويلٍ سائغ ؛ وإنما العبرةُ بكثرة المحاسن)[5]

ففي أيّ الفريقين كان الإمام أبو نصر ابن الصبّاغ ؟

للإجابة عن هذا التساؤل ؛ ينبغي أن تُراعى الأمور التالية :

أوّلاً : افتتاحُه التدريسَ في المدرسة النظّامية ؛ في أوْجِ شعورِ " نظامِ الدين السلجوقي " بالعزّة ، والقوة ؛ لانتصاره على البويهيين الرافضة . ولا يخفى أن الاعتدادَ بالمذهب في هذه الحالِ يكون هو السمة

---

(١) انظر : البداية والنهاية (٢٢٨/١٢) الوافي بالوفيات (٧/١٢)
(٢) انظر : العبر في خبر من غبر (٧٠/٤)
(٣) انظر : تاريخ الإسلام (٩/٣٦)
(٤) في كتاب " السلاجقة " لعلي محمد محمد الصلابي – السابق ذِكْرُه آنفاً – أخبارٌ ، وأهوالٌ عن هذه المصادمات .
(٥) سير أعلام النبلاء (٤٥/٢٠-٤٦)

الطاغية على التصرّفات . فاختيارُ الشيخ أبي نصر للتدريس في المدرسة النظامية في هذه الظروف ؛ بديلاً عن أبي إسحاق الشيرازي ؛ له دلالةٌ أكيدةٌ على مذهب الشيخِ ، واعتقادِه .

ثانياً : أن الخطيبَ البغداديَّ من كبار تلامذة الشيخ أبي نصر ابن الصبّاغ ، وكان يذهبُ مذهب الأشاعرة[١] .

ثالثاً : تلك القصّة التي حكاها ابن الصبّاغ عن نفسه ، ولقائه بأبي الحسن القزويني ؛ حيث قال : (حضرت القزويني للسلام عليه ، فقلت في نفسي : قد حُكِيَ له **أنني أشعري** ، فربما رأيت منه في ذلك شيئاً ، فلما جلست بين يديه قال لي : لا نقول إلاّ خيراً . لا نقول إلاّ خيراً - مرتين ، أو ثلاثا-)[٢]

من مجموع هذه الدلائل ؛ يتضح لنا أن أبا نصر ابن الصبّاغ كان (أشعريَّ) العقيدة ؛ لكنّا لم نظفَر له بشيءٍ يدلّ على تعصُّبه . والقصّة السابقة الذِّكر تدلّ على أنّه مسالمٌ ، موادِعٌ . كما أنه صبّ جُلّ اهتمامَه على المسائل الفقهية ؛ مما أشْغَلَه عن المسائل العقدية ؛ وبخاصّة ما يتعلّق منها بالجدل ، والفلسفة ، والمنطق ، وعلم الكلام .

كما يبدو من شخصيّته في كتابه (الشامل) أنه كان يميل إلى الوضوح ، والبساطة ، في كتاباته ، وأسلوبه ، وفكره ، وتلك أمورٌ لا تَتّفقُ ونهْجَ غلاةِ الأشاعرة ودُعاتِهم ؛ مما يدعونا إلى القول : إنّه كانَ أشعري المذهب ، ولكن على وجه التقليد ؛ ليس إلاّ .

رحمه الله ، وغفر لنا ، وله ، وللمسلمين أجمعين .

الفصل الثالث

دراسة كتاب (الشامل) في فروع الشافعية

وفيه ستة مباحث :

---

(١) تبيين كذب المفتري (٢٧١/١)
(٢) طبقات الشافعية الكبرى (٢٦٥/٥)

- المبحث الأول : **اسم الكتاب ، وتوثيق نسبته للمؤلف.**

- المبحث الثاني : **أهمية الكتاب ، ومكانته عند فقهاء الشافعية .**

- المبحث الثالث : **منهج المؤلف في القسم المحقق .**

- المبحث الرابع : **التعريف بالمصطلحات الفقهية الواردة في الجزء المحقق من الكتاب .**

- المبحث الخامس : **ذكر موارد المصنف في كتابه .**

- المبحث السادس : **وصف النسخ الخطية ، ونماذج منها .**

المبحث الأول

اسم الكتاب ، وتوثيق نسبته للمؤلف

لا يتطرق إليَّ شَكٌّ أو احتمالٌ في أنّ عنوان هذا الكتاب : "الشامل" وذلك للأدلة التالية :

١- أن النسخة الخطية (التركية) التي قمت بتحقيق الجزء المراد منها ، جاء في اللوحة الأولى منها : $الجزء الخامس والسادس ، منه ربع النكاح **<u>من الشامل</u>** ، وهو شرح مختصر المزني : ، تأليف الشيخ الإمام الأوحد : أبي نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن الصباغ -:- ونوَّر ضريحَه# .

وكذلك جميع النسخ الأخرى للكتاب ، كتب عليها العنوان واضحاً ؛ لا لَبْسَ فيه ؛ ممّا يؤكد صِحَّةَ هذهِ التَّسميةِ ، وثبوتَها .

٢- أجمع المترجمون للشيخ عبد السيد بن الصباغ –:- على نسبة هذا الكتاب إليه بالعنوان نفسه . فمن ذلك :

أ- قال ابن كثير في ترجمته : قاضي المذهب ، وفقيه العراق **....**إلى أنْ قال **: وكتابُه " الشامل "** دَالٌّ على تضلُّعِه من الفقه ، واطّلاعه [١] .

ب- وقال أيضاً : وكان من أكابر أصحاب الوجوه ..... إلى أن قال : **ومن تصانيفه : " الشامل "** . وهو الكتاب الجليل المعروف [٢] .

ج- وقال ابن خلكان : وكان ثبتاً صالحاً **له كتاب "الشامل"** [٣].

د- وقال ابن قاضي شهبة : **من تصانيفه : "الشامل"** . وهو الكتاب الجليل المعروف [٤].

هـ - وقال عنه ابن النجار : **له مصنفات ، منها : "الشامل"** [٥].

هذا وقد نُسِب كتاب "الشامل" إلى ابن الصباغ في كثير من كتب التراجم التي تحدثت عن سيرته[٦] .

---

(١) زيادة ألحقها ابن كثير بهامش طبقات الشافعية ، لابن الصلاح (٥٤٩/١)
(٢) طبقات الشافعية (٢٥٢،٢٥١/٢)
(٣) طبقات الشافعية (٢٥١/١)
(٤) طبقات الشافعية الكبرى (١٢٢/٥)
(٥) المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١٦٣/١٩).
(٦) ينظر في ذلك : الكامل في التاريخ (١٣٧/٨) وفيات الأعيان (٣٨٥/٢) سير أعلام النبلاء (٤٦٤/١٨) البداية والنهاية (١٢٦/١٢) وغيرها .

المبحث الثاني
أهمية الكتاب ، ومكانته عند فقهاء الشافعية

حَظِيَ كتابُ " الشامل " بمكانة عالية ، ومنزلة رفيعة لدى فقهاء الشافعية؛ وذلك للأمور التالية :

أولاً : مكانة مصنف " الشامل " ومنزلته العلمية :

فابن الصباغ : من أهل العراق ، ومن فقهاء بغداد ؛ بل لقد كان فقيه العراقيين في وقته ، وانتهت إليه رئاسة أصحاب الشافعية ببغداد . ولأهل العراق ميزة خاصة ؛ فهم أضبط فقهاء الشافعية لنصوص الشافعي ، وأتقن لقواعد مذهبه ، وأثبت في نقل وجوه الأصحاب المتقدمين من الشافعية .

قال النووي : واعلم أنّ نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي ، وقواعد مذهبه ، ووجوه متقدمي أصحابنا : أَتقنُ ، وأَثْبَتُ مِن نَقْل الخُراسانييّن غالباً [(١)].

ثانياً : يعتبر كتاب " الشامل " من أهم المصادر المعتمدة في الفقه الشافعي بوجه خاص ، وفي فقه الخلاف بوجه عام :

لما فيه من ذكر الأقوال ، والأوجه ، والطرق في داخل المذهب ، ونقولات كثيرة لنصوص الإمام الشافعي .

كما أنه يعتبر من أهم كتب الخلاف ؛ فقد اعتنى مؤلفه فيه بنقل أقوال أئمة المذاهب الأخرى ؛ كأبي حنيفة ، ومالك ، وأحمد - رحمهم الله - في كثير مسائلِ الكتاب .

ويزيد على هذا أيضاً : نقْلُه لأقوال المتقدمين من علماء هذه الأمة ؛ من الصحابة ، والتابعين ، ومَنْ جاء بعدهم .

ثالثاً : تكاثرت نقول العلماء عن كتاب " الشامل " في كتب المذهب الشافعي التي جاءت بعده :

---

(١) المجموع ، للنووي (٦٩/١).

وذلك في أبواب الفقه المختلفة . وفيما يلـي أَمْثِلَـةٌ لبعض المصـادر التـي نقلت عنه :

١- نقل عنه النووي في "روضة الطالبين" مسألةً من مسائل الخُلع ؛ وهي : (صيغة المعاوضة) فقال :

$وفي الشامل : أنها إذا قبلت بأَلْفَين صحَّ , ولا يلزمها الأَلْفُ ؛ لأنه لم يُوجِب إلا ألْفاً# (١).

ونقل أيضاً مسالة أخرى في : (الطلاق في الحيض) فقال :

$وفي الشامل ، والتّتِمَّةِ وجهٌ : أنه إذا استمرّ الحيض بعد التعليق بساعة طَلُقَتْ , ويكون دوام الحيضِ حيضاً . والصحيح ما سبق# (٢).

٢- قال الزركشي :

$لو أحرم بالصلاة ونوى الصلاة , ودفع غريمه : صحّتْ صلاتُه . قاله في الشامل# (٣).

٣- قال الشربيني في : (كتاب الوقف) :

$ ... (ويصحُّ) الوقفُ من مسلمٍ أو ذمي (على ذمي) مُعيَّنٍ ؛ كصدقةِ التطوع . وهي جائزةٌ عليه ؛ ولكن يُشْتَرَطُ في صحة الوقف عليه ألاّ يَظْهَر فيه قَصْدُ معصيةٍ . فلو قال : وقفتُ على خادمِ الكنيسة ؛ لم يَصِحَّ . كما لو وقف على حُصُرِها . كما قاله في الشامل (٤).

٤- قال تقي الدين الشافعي في (كتاب الوقف) :

$وفي الشامل لابن الصبّاغ : يُصْرَفُ للفقراء ، والمساكين#(٥).

---

(١) روضة الطالبين (٥ / ٦٨٦)
(٢) روضة الطالبين (٦ / ١٣٦)
(٣) خبايا الزوايا (٨١/١)
(٤) مغني المحتاج (٣٧٩/٢)
(٥) كفاية الأخبار (٣٠٥/١)

ولم يقتصر النقل عن كتاب الشامل من أئمة وعلماء المذهب الشافعي فحسب ؛ بل وردت عن أصحاب المذاهب الأخرى نقولات أخرى كثيرة عن الشامل ، في مسائل متفرقة من أبواب الفقه .

ومن أمثلةِ ذلك :

٥- قال ابن نُجيم الحنفي في (باب السلم) :

$وفي الشامل : لا خير في المُسْلَمِ في الرَّطْبةِ , ويجوز في القَتّ ؛ لأنه يباع وزْناً# [١].

٦- قال الدسوقي المالكي في (باب الضمان) :

$قوله : (أو بإقرار ربّ الحق) أي : لا بإقرار المضمون . وفي الشامل : ولو دفع الضامن للطالب بحضرةِ المضمون دون بينةٍ وأنكر الطالبُ : لم يرجع الضامنُ على المضمون بشيءٍ ؛ لتفريطه بعدم الإشهاد. وهو أقوى القولين# [٢].

٧- وقال القرافي في (باب الاستخلاف) :

$وفي الشامل للشافعية : إنْ كان يمكنه النظرُ في ذلك العملِ : لمْ يستخلفْ . وإلاّ استخلفَ . ووجود النهي وعدمه سواءٌ# [٣].

٨- قال الشوكاني في (باب ما جاء في آنية الذهب والفضة) :

$وقد قيل : إن العِلّةَ في التحريمِ الخيلاءُ ، أو كَسْرُ قلوبِ الفقراء ... إلى أن قال : وقد نقل ابنُ الصباغ في الشامل الإجماعَ على الجواز , وتبعَهُ الرافعيُّ ، ومَنْ بعدَهُ# [٤].

ونقولاتُ العلماء عن الشامل في كتبهم كثيرة جداً في أبواب الفقه ، ولا يمكن حصرها . والله أعلم .

---

(١) البحر الرائق (٦ /١٧١)
(٢) حاشية الدسوقي (٣ / ٣٣٦)
(٣) الذخيرة للقرافي (١٠ / ١٢٤)
(٤) نيل الأوطار للشوكاني (١ / ٨٢)

المبحث الثالث

منهج المؤلف في القسم المحقَّق

من المعلوم أنّ كتابَ $الشامل# شرْحٌ لمختصر المزني . وهو من أجود الكتب وأصحّها في نقل مذهب الشافعية ؛ بل هو من أحسن المصنّفات التي صنّفها ابن الصبّاغ –:-حتى اشتهر به ؛ فكان يقال له : صاحب الشامل .

ولمّا كان ابن الصبّاغ –:- من علماء الشافعية البغداديّين ؛ حيث وُلِد بالعراق ، وتُوفّي بها : تبيّن لي من خلال تحقيقي لهذا الجزء من كتاب الشامل أنّه اتّبع في تأليفه طريقة فقهاء الشافعية العراقيين ، الذي سكنوا العراق ، والتي كانت بزعامة شيخهم : أبي حامد الإسفراييني ، المتوفى سنة (٤٠٦هـ) .

ومن خلال الفقرات التالية ؛ سأعرِض لبيان منهج المؤلف في كتابه :

١- افتتاح مسائل الكتاب :

يفتتح ابن الصبّاغ – : – البابَ الذي يريدُ الكلامَ فيه بذكر عنوانه ، ثم يجعله بعد ذلك في مسائل ؛ ينقل عباراتها من مختصر المزني ؛ معنْوِناً لها بقوله : قال : .... ثم يورِدُ نَصّاً من نصوص المختصر ؛ إلاّ أنّه أحياناً يصدّر المسألة بقوله : قال الشافعي – : - ... أو بقوله : قال المزني : ....

وكان –:- لا يلتزم –أحياناً- بنقل نَصّ المختصر ؛ بل يتصرّف فيه تصرُّفاً يسيراً ؛ كتبديل كلمةٍ بأخرى في معناها ، ثم يُعْقِبُ النصَّ المنقولَ من المختصر بقوله : وجملة ذلك ... ثم يبدأ بشرح المسألة وتفصيلها ؛ مفتتحاً الكتابَ أو البابَ بالكلام على أصل المشروعية فيه ، وذِكْر الأدلّة من الكتاب والسنّة والإجماع ، دون التعرُّض لِذِكْر ما يتعلّق بالتعريفِ ؛ لأنّه لا يهتمّ به كثيراً .

ثم يثنّي بعد ذلك بذِكْرِ فصلٍ أو فرعٍ على بعض المسائل . وقد صدّر بعضَ الفروعِ بقوله تارةً : قال الشافعي .... وأخرى : قال المزني ... وهي قلية جدّاً .

٢- تفصيل القول في المذهب الشافعي :

سلك ابنُ الصّباغ –:- في تأليف كتابه $الشامل# طريقة العراقيين ؛ ولذلك لم يتعرّض لذكر الخلافات وأوجهها عند الخراسانيين ؛ فكانت أوْجُه الخلاف وطرُقه منحصرةً على ما اشتهر عند البغداديّين من الشافعية . ومن هنا : لم يَرِدْ في $ الشامل # ذِكْرٌ للخلاف الذي حصل بين الأصحاب إلاّ قليلاً ؛ ومِنْ ثَمّ انصبّ اهتمامُ المصنّف على تفصيل القولِ في المسائل على مذهب ا لإمام الشافعي ، إلاّ أن يكون هناك خلاف داخل المذهب نفسه ؛ على قولين ، أو وجهين ، أو طريقين ؛ فإنّه يذكُرُه ويُبيّنه .

أمّا إنْ لم يحْكِ خلافاً داخلَ المذهب ؛ لكنّه وجد الخلاف في المسألة بين أئمة المذاهب الأخرى ؛ فإنّه بين أمرين : إمّا أن يوافقَ أحدُ الفقهاء ما قال به الشافعيةُ ؛ وحينئذٍ يذكر المصنف ذلك – وقد لا يذكره - . وإمّا أن يكون القولُ مخالفاً ؛ فإنه في هذه الحالة يعقّب بذكر قول المخالف ، ودليله ، ومَنْ قال به . ثم يختم المسألة بذكر الدليل من المنقول أو المعقول ؛ بقوله : (ودليلنا) منتصراً في ذلك لمذهب الشافعية .

٣- ترجيح الأقوال والأوجُه داخلَ المذهب ، مع نسبتها إلى قائلها أو مصدرها :

اهتمّ ابن الصبّاغ –:- في بعض المسائل في كتابه ببيان القول الراجح من الأقوال ، أو الأوجه ، أو الطرق . كما أنّه سكت عن بعضها ، ولم يبيّن القول الراجح ؛ بعد إيراد الأقوال أو الأوجه مع أدلّتها . ثم إنه إذا سكت عن الترجيح فقلّما يُبيّن من اختار ذلك الوجه من الأصحاب . وقد يكون له اختيارٌ في ذلك .

وكان منهجه –:- : أنه يتوسّط في إسناد القول أو الوجه لقائله ؛ فتارةً يذكرُ ، وتارةً يتركُ . ويندُر أن يذكر مصادر تلك الأوجه أو الأقوال .

٤- نقل أقوال أئمة المذاهب الأخرى :

يعتبر كتاب $الشامل# من أهم مصادر وكتب فقه الخلاف ؛ لأنه يعتني بذكر أقوال الأئمة الثلاثة الآخرين ، والخلاف بينهم ؛ إلى جانب تطرُّقِه لبيان وتفصيل الأحكام في المسائل على مذهب الإمام الشافعي –:- . بل إنّه سطَّر في بعض المسائل أقوال أئمة السلف ؛ كأعلام وفقهاء الصحابة والتابعين ﭫ ، وغيرهم .

٥- إيرادُ الأدلة ، وعزْوها إلى مصادرها :

اعتنى ابن الصباغ –:- في كتابه بالاستدلال للأحكام والمسائل التي تعرّض لها ، فأوْردَ لكلٍّ منها ما يتعلّق بها من الكتاب أو السنّة ، أو الآثار ، أو الإجماع ، أو غير ذلك .

وقد تبدّى لي أنه نهَج منهج الاختصار في الاستدلال ؛ فقد اكتفى – في الغالب – بذكر دليلٍ واحدٍ أو دليلين لبعض الأقوال ؛ سواءً كان ذلك في مذهبه ، أو مذهب المخالف . ولم يُشبِع مسائلَ الكتابِ استقصاءً لأدلّتها . ولعلّه أعرض عن ذلك اختصاراً ، وخشية الإطالة .

أمّا عزْوُ الأدلّة إلى مصادرها ؛ فإنّ ابن الصباغ –:- قلّما ينْسِبُ الأحاديث النبوية إلى رجالها من أصحاب السنن والآثار ، وإنْ ذكَرَها فبصيغة التمريض – في الغالب - ، دون ذكر الصحابي الذي روى الحديثَ .

هذا ما ظهر لي من خلال استقصائي لمنهج المؤلف في كتابه .

والله أعلم .

المبحث الرابع

التعريف بالمصطلحات الفقهية

الواردة في الجزء المحقق من الكتاب

ذكر المؤلف : في كتابه هذا جملة من المصطلحات المذهبية الخاصة بالشافعية , أطلقوها على معانٍ معينة , يتبادر إلى الذهن المراد بها بمجرد إطلاقها .

وبما إنّ المصطلح العلمي أداةٌ أساسٌ من أدوات البحث العلمي , ودليلَ النضج في كل مذهب ؛ تتحدد به المفاهيم , وتتضح من خلاله مدلولات الكلمات المتداولة بين أهله ؛ كان لزاماً عليّ هنا أن أوضّح جملةً المصطلحات التي أوردها المؤلف , والصيغ التي استعملها في التعبير عن كل مصطلحٍ ، والمراد به .

وهذه المصطلحات هي :

١- أبو حامد : ورد في جميع المواضع من هذا الجزء الذي قمت بتحقيقه من الشامل مقيّداً بـ"الشيخ" . فالذي قُيِّد بالشيخ هو : أبو حامد الإسفراييني , والذي قُيِّد بالقاضي هو : أبو حامد المروزي .

قال النووي : : وأما أبو حامد ففي المهذب اثنان من أصحابنا ؛ أحدهما : القاضي أبو حامد المروزي . والثاني : الشيخ أبو حامد الإسفراييني . لكنهما يأتيان مقيَّدَيْن بـ"القاضي" ، و"الشيخ" . فلا يلتبسان , وليس فيه أبو حامد غيرهما ؛ لا من أصحابنا , ولا من غيرهم .[(١)]

---

(١) المجموع (٧٠/١)

٢- أبو العباس : كنية لعالِمَيْن هما : أبو العباس بن سريج , وأبو العباس بن القاص . وقد ورد ذكرهما مقيَّداً في بعض المواضع من الشامل. وورد - أحياناً - مُطْلَقاً من غير تقييد .

قال النووي : حيث أُطلق في (المهذب) أبو العباس , فهو ابن سريج , أحمد بن عمر بن سريج . وإذا أراد أبا العباس ابنَ القاصّ قيّدَه .[١]

٣- أبو إسحاق : هو أبو إسحاق المروزيّ .

قال النووي : وحيث أُطلِق أبو إسحاق فهو المروزيّ[٢] .

٤- القاضي : الأصل أنه متى ما أُطلق القاضي في كتب الشافعية ؛ فالمرادُ به أحد القاضيين : إما القاضي حسين ، أو القاضي أبو حامد المروزيّ .

قال النووي : واعلم أنه متى أُطلِق القاضي في كتب متأخري الخراسانيين ؛ كالنهاية , والتتمّة , والتهذيب , وكتب الغزالي , ونحوها ؛ فالمراد : القاضي حسين . ومتى أُطلق في كتب متوسط العراقيين ؛ فالمراد : القاضي أبو حامد المروزي .....[٣] .

ومن خلال تتبعي للجزء الذي قمت بتحقيقه من (الشامل) وجدت إطلاق "القاضي" على شيخ المصنف : القاضي أبو الطيب الطبري– :- ؛ وذلك لما يأتي :

أ- أنه غالباً ما يذكره منسوباً إلى التعليق , فيقول مثلاً : هكذا ذكر القاضي في تعليقه[٤] .

والمراد بـ"التعليق" : التعليقة الكبرى في الفروع . وهو كتاب معروف ومشهور عند الشافعية أنّه لأبي الطيب : طاهر بن عبد الله الطبري ، المتوفى سنة (٤٥٠هـ)

ب- أنه غالباً ما يذكره مقيداً بالقاضي أبي الطيب . وجاء ذلك في مواضع كثيرة جداً من كتابه[١] .

---

(١) المجموع (٧٠/١)
(٢) المرجع السابق .
(٣) تهذيب الأسماء واللغات ، للنووي (١ / ١٦٨)
(٤) أنظر على سبيل المثال ص ١٥٠ ، ١٨٩ من هذه الرسالة .

ج-أنه أطلق - أحياناً - القاضـي منسوباً إلـى "المجرّد" , فقـال : هكذا ذكره القاضـي فـي المجرّد[٢] . ومـن المعروف أن "المجرد" أحد كتب القاضي أبي الطيب الطبري : .

٥- المنصوص : هو للإمام الشافعي – : - . سُمّي بذلك ؛ لأنه مرفوع إليه , ويكون في مقابلةِ وجهٍ ضعيف ، أو قول مخرج مِن نَصٍّ له في نظير المسألة[٣] .

٦- الجديد : ما قاله الشافعي بمصر تصنيفاً أو إفتاءً . ورُواتُه : البويطي ، والمزني ، والربيع المرادي , والربيع الجيزي , وحرملة , ويونس بن عبد الأعلى , وعبد الله بن الزبير المكي , ومحمد بن عبد الله بن الحكم .....[٤] .

٧- القديم : ما قاله الشافعي بالعراق تصنيفاً ؛ وهو الحجة ، أو أفتى به . ورَوَتْه جماعة ؛ أشهرهم : الإمام أحمد بن حنبل , والزعفراني , والكرابيسي , وأبو ثور . وقد رجع الشافعي عنه ، وقال : لا أجعل في حلٍّ مَنْ رواه عني[٥] .

٨- الأصحّ : أي من وجهين أو أوجه الأصحاب . غير أن الخلاف في الأوّل قوي , وفي الثاني ضعيف[٦] .

٩- الطريقان أو الطُّرُق : هي اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب , فيقول بعضهم –مثلاً- : في المسألة قولان أو وجهان . ويقول الآخر : لا يجوز قولاً واحداً . أو : وجهاً واحداً . أو يقول أحدهما : في المسألة تفصيل . ويقول الآخر : فيها خلاف مُطْلَق[٧] .

١٠- الوجهان أو الأوجُه : هي لأصحاب الشافعي المنتسبين إلى مذهبه ؛ يخرّجونها على أصوله , ويستنبطونها من قواعده , ويجتهدون في

---

(١) ينظر ص : ١٣٤ ، ١٣٧ ، ١٧٢ ، ٢٣٨ ، ٢٦٩ ، ٢٨٣ ، ٣٢٩ ، ٣٧١ ، من هذه الرسالة .
(٢) ينظر ص (٢٩٧)
(٣) السراج الوهاج (٥/١) , نهاية المحتاج (٥٠/١)
(٤) نهاية المحتاج (١ / ٥٠) , حواشي الشرواني (١/ ٥٤)
(٥) نهاية المحتاج (١ / ٥٠) , حواشي الشرواني (١/ ٥٤) , السراج الوهاج (١ / ٥)
(٦) نهاية المحتاج (١ / ٤٨ , ٤٩)
(٧) المجموع للنووي (٦٦/١) , نهاية المحتاج (١ /٤٩)

بعضها , وإنْ لم يأخذوه من أصله . وقد يكون الوجهان لشخصين , ولشخصٍ . والذي لشخصٍ ينقسم كانقسام القولين[1] .

١١- القولان : هما للإمام الشافعي – :- . وقد يكون القولان قديمين , وقد يكونان جديدين , أو قديماً وجديداً , وقد يقولهما الشافعي في وقتٍ , وقد يقولهما في وقتين , وقد يرجح أحدهما على الآخر , وقد لا يرجح[2] .

١٢- الأظهر أو المشهور : أي من قولَيْ الإمام الشافعي ، أو أقواله . فإنْ قوي الخلافُ فالأظهر : المُشْعِر بظهور مُقابله . وإلاّ بانَ ضعفُ الخلاف . فالمشهور المشعر بغرابة مقابله ؛ لضعف مدركه[3] .

المبحث الخامس

ذكر موارد المصنف في كتابه

(١) المجموع (٦٥،٦٦/١)
(٢) المرجع السابق , ونهاية المحتاج (١ /٤٨)
(٣) نهاية المحتاج (١/ ٤٨)

من خلال تحقيقي لهذا الجزء من كتاب (الشامل) , تبين لي أن ابن الصباغ – : – لم يفصح أو يصرِّح بالمصادر التي استقى منها ، أواستفاد في تأليفه هذا الكتاب , وإنما كان ينقل الأقوال عن أصحابها ؛ سواء من أصحاب الشافعية , أو من غيرهم من أصحاب المذاهب الأخرى ؛ من غير نسبتها إلى مصادرها .

وقد ورد في مواضع قليلة من الكتاب التصريحُ بالمصدر المنقول عنه القول . هذا في الأقوال المنقولة عن الشافعية فحسب ؛ أما الأقوال التي ذكرها عن أصحاب المذاهب الأخرى فلم أقف على موضع قَطُّ في هذا الجزء الذي قمت بتحقيقه صرّح فيه بالمصدر المنقول عنه .

وقد أكثرَ المصنف – : – في هذا الجزء النقلَ لنصوص الإمام الشافعي – : - التي وردت في الأمّ . فأحياناً يصرح بذلك ، فيقول – مثلاً- : قال الشافعي في الأم . وأحياناً لا يصرح . كما أنه أكثر مِنْ ذكر أقوال الشافعية وأصحابهم ؛ كأبي إسحاق المروزي , والشيخ أبي حامد الإسفراييني , والقاضي أبي الطيب الطبري , وأبي علي بن أبي هريرة , وأبي العباس بن سريج ؛ مما يدل على أنه استفاد من شروحهم على مختصر المزني . ولعلها تكون من المصادر الرئيسة التي اعتمد عليها المؤلف في تصنيف كتابه هذا .

وإلى جانب هذا ؛ ورد التصريح بأسماء بعض الكتب عند ذكر أصحابها . وهي :

١- **الإملاء** ، للشافعي .

٢- **المجرد** ، للقاضي أبي الطيب الطبري .

٣- **التعليق** ، لأبي حامد .

٤- **الأمالي** ، لأبي يوسف .

٥- **التعليق** ، للقاضي .

٦- **شرح الفروع** ، للقاضي .

٧- **الجامع الكبير** ، للمزني .

٨- **اللباب** ، للمحاملي .

٩- **مختصر** البويطي .

١٠-المنثور .

هذا ما ظهر لي من خلال دراستي لهذا الجزء من الكتاب .
والله أعلم بالصواب .

المبحث السادس

وصْف النُّسَخ الخطّيّة ، ونماذج منها

بعد البحث ، ومحاولة التقصّي ، والاطّلاع على فهارس المخطوطات ، وبعد سؤالي ذوي الشأن والخبرة من المختصين والباحثين ؛ لم أعثر إلاّ على نسخة خطّية (فريدة) لهذا الكتاب . وقد اعتمدتُها للتحقيق ؛ لأني لم أتمكّن من الحصول على نسخة أخرى في موضوع الكتاب نفسه .

وهذه النسخة مصوّرةٌ عن مكتبة (طوب كبي) في استانبول بتركيا ، وهي محفوظة فيها تحت رقم : (٧/٧٧٨)

وفيما يلي وصفٌ شاملٌ لها :

- كُتِبت أوراقها بخط نسخ معتاد ، واضح ، ومقروء .
- عدد ألواحها (٩٩) لوحاً ، في كلّ لوح وجهان ؛ أي : (١٩٨) وجهاً .
- في الوجه الواحد (١٩) سطراً ؛ أي : (٣٨) سطراً في اللوح الواحد (الوجهين)
- معدّل الكلمات في السطر الواحد يتراوح ما بين (١٤-١٦) كلمة – تقريباً- .
- كُتِبَ على الغلاف : عنوانُ الكتابِ ، واسم مؤلفه ، وتاريخُ ولادته ووفاته ؛ على النحو التالي :

(الجزء الخامس والسادسُ ، منهُ : رُبع النكاح من الشامل . وهو شرحُ مختصر المزني ــ:ـ ، تأليف الشيخ الإمام الأوحد ، أبي نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن الصبّاغ ــ: ، ونوَّر ضريحَه ـ)

(وُلد ابن الصباغ في سنة أربعمائة ، ومات في رابع عشر جمادى الأولى ، سنة سبع وسبعين وأربعمائة ، ودُفِن بداره ، ثُم نُقِل إلى باب حرب)

- كُتِب على الغلاف أيضاً :

(صاحب الكتاب ومالِكه ، وكاتبه : الشيخ الصالح ، والإمام الناصح ، شرف الفقهاء ، تاج الأئمة : رضيّ الدين سليمان بن المظفّر الجليلي ــ زاد الله في عمره ، وقضى أمانيه-)

- اسم الناسخ : **(خالد بن محمود خلياسي التركي)**
- تاريخ النسخ : **(العاشر من شوال سنة سبع وثمانمائة ، في مدينة العلم بغداد ، في الجامعة النظّامية)**
- يوجد في هذه النسخة بعض التصويبات على هامش أوراقها الداخلية .
- السقط فيها يكاد يكون معدوماً .
- أخطاؤها الإملائية واللغوية كثيرة ؛ مما يدلّ على ضعف لغة الناسخ .
- يوجد بها (اللحق) وبآخرها (صح) مما يدل على أنها مقابَلة .
- توصل بعض الكلمات ببعضها ، ويُكتب (بلَغَ)

وفيما يلي نماذج من المخطوط .

القسم الثانـي

النصّ المحقّق

من أوّل كتاب (الخُلْع) إلى نهاية كتاب (الطَّـلاق)

[لوحة ١٤٥/]

/(كتاب الخُلع)

باب : الوجهُ الذي تَحِلُّ به الفديةُ

قال الشّافِعيّ[١] **: : قال الله تعالى :** ﴿ فاطر يس الصافات ص الزمر غافر فصلت الشورى الزخرف الدخان الجاثية الأحقاف محمد الفتح الحجرات ﴾[سورة البقرة ، الآية : ٢٢٩] **الفصل .**

وجُمْلة ذلكَ : أنَّ الأصلَ في جواز الخُلعِ : الآيةُ التي ذَكَرَهَا الشّافِعيّ : ، وما رُوِيَ : **أنّ النبيَّ ح خرَجَ لصلاة الصُّبحِ ، فوجدَ عند البابِ حبيبةَ بنتَ سهْلٍ**[٢] **، فقال : (من هذه ؟) فقالت : حبيبةُ بنت سهلٍ : لا أنا ، ولا ثابتٌ ـ تعني زوجَها ثابتَ بنَ قيسٍ بنِ شمّاسٍ**[٣]**ـ . فلما جاء زوجُها ثابتُ بنُ قيسٍ ، قالَ لهُ النبيُّ ح : يا ثابتُ ، هذهِ حبيبة تَذكُرُ ما شاء اللهُ أنْ تذكُرَ . فقالتْ حبيبةُ : كلُّ ما أعطاني عندي . فقال رسول الله ح لثابتٍ : (خُذْهُ مِنها) فأخَذَ منها ما دفعهُ إليها**[٤]**، وجلستْ عند أهلها** [٥]**.**

---

(١) الشّافِعيّ : محمد بن إدريس بن العباس ، الإمامُ ، عالِمُ العصر ، ناصرُ الحديث ، أبو عبد الله ، القُرَشِيُّ المُطَّلِبِيُّ ، الغَزّيُّ مولداً ، تُوُفِّي سنة (٢٠٤هـ)
يُنْظر في ترجمته : طبقات الشّافِعيّة للسبكي (الجزء الأول- المقدمة) طبقات الشّافِعيّة لابن هداية الله (١١-١٤) طبقات الشّافِعيّة لابن كثير (٣/١) حلية الأولياء (٩/٦٣-١٦١)

(٢) حبيبة بنت سهل بن ثعلبة الأنصَارِيّة : أخت رعينة شقيقتِها . أمهما : عَمْرَةُ بنت مسعود ؛ التي اختلعت من ثابت بن قيس ، وهي أول من اختلعت في الإسلام . تزوّجها أُبَيُّ بنُ كعبٍ بعد ثابت بن قيس . تُوُفِّيت بعد المائة .
يُنْظر في ترجمتها :الإصابة (٨/٨١) الاستيعاب (٤/١٨٠٩) أسد الغابة (٧/٦١) معرفة الصحابة لأبي نعيم (٣/٤٥٧)

(٣) ثابتُ بنُ قيسِ بنِ شمَّاسِ بنِ زُهيرِ الأنصَارِيّ الخَزْرَجِيّ : خطيبُ الأنصار ، أبو محمد . كان من نجباء الصحابة . لم يشهد بدراً ، وشهد أُحُداً وبيعة الرضوان ، واسْتُشْهِدَ يومَ اليَمامة سَنةَ (١٢هـ) ، له منقبة عظيمة ، وكان من المشهود لهم بالجنة .
يُنْظر في ترجمته : الإصابة (١/٥٠٩) ، أسد الغابة (١/٣٣٩) الاستيعاب (١/٢٠٠) سِيَر أعلام النُّبلاء (١/٣٠٨)

(٤) قال في الحاوي الكبير (١٢/٢٥٥) : والأصل في إباحة الخُلع قولُه تعالى : ﴿ فاطر يس الصافات ص الزمر غافر فصلت الشورى الزخرف الدخان الجاثية الأحقاف محمد الفتح الحجرات ق الذاريات الطور النجم القمر الرحمن الواقعة الحديد المجادلة الحشر الممتحنة الصف الجمعة ﴾ (البقرة٢٢٩) .

(٥) الحديث أخرجه البخاري ، حديث رقم (٥٢٧٣ ، ٥٢٧٥ ، ٥٢٧٦) بلفظ آخر ؛ هو : $عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى رسول الله ﷺ ، فقالت : يا

إذا ثبت هذا : فإنّما سُمِّيَ خُلعاً ؛ لأَنّ المرأة تَخْلَعُ لباسَها من لباسِ زَوجِها[(١)] قال الله تعالى : ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ صدق الله ﴾[سورة البقرة ، الآية : ١٨٧] وسُمِّيَ أيضاً : اِفْتِدَاءً ؛ لأنَّ المرأة تفتدي نفسَها من زوجِها بمالٍ تَبذُلُه[(٢)].

والخُلع محظورٌ ، ومباحٌ .

فالمحظورُ : أن يضربَها لتُخالِعَه ويُسقِطَ حَقَّها ؛ فإذا فعلتْ ذلك لم يَصِحَّ بَذْلُها وإسقاطُها ؛ لأنَّها مُكْرَهةٌ عليه ، ويقع طلاقُه رَجْعِيّاً[(٣)].

قال الشيخُ أبو حامد[(٤)] في التعليق[(٥)] : وكذلك إنْ مَنَعَها حقَّها من النّفقة ، وما تستحقُّه ؛ حتى خَالعَتْه[(٦)].

رسول الله ، إني لا أعتبُ على ثابت في دِين ولا خُلق ، ولكني لا أطيقه . فقال رسول الله ﷺ : (فتردّين عليه حديقته ؟) قالت : نعم .

وأمّا باللفظ الذي ذكره المصنف ؛ فقد رواه مالك في الموطأ ، كتاب الطلاق ، باب : ما جاء في الخُلع (٥٦٤/٢) حديث رقم (٣١) وأحمد في المسند (٤٣٣/٦) وأبو داود في سننه (٦٧٧/١) كتاب الطلاق ، بابٌ : في الخُلع ، حديث رقم (٢٢٢٧، ٢٢٢٨) والنسائي في سننه (٤٨١/٦) كتاب الطلاق من الصغرى ، باب : ما جاء في الخُلع ، حديث رقم (٣٤٦٢) والدارمي في سننه (٢١٦/٢) كتاب الطلاق ، بابٌ : في الخُلع حديث رقم (٢٢٧١) والبيهقي ، في السنن الكبرى (٣١٢/٧-٣١٣) وصححه ابن حبان في صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب : الخُلع ، حديث رقم (٤٢٨٠) وصححه الألباني في : صحيح أبي داود ، حديث رقم (٢٢٢٧)

(١) الخُلع في اللغة : هو النزع ؛ إلاّ أن في الخَلع – بالفتح - مُهْلة . وبالضمّ : طلاق المرأة ببدلٍ منها ، أو من غيرها . فهي خالع . وفي الشّرع : هو افتراقُ الزوجَين على عِوَضٍ . وإنّمَا سُمِّيَ خُلعاً ؛ لأنها قد كانتْ بالزوجية لباساً له . تفسير الطبري (١٦٨/١) النكت والعيون – تفسير الماوردي - (٢٤٤/١) الحاوي (٢٥٥/١٢) مغني المحتاج (٤٣٠/٤) نهاية المحتاج (٣٩٣/٦) المبدع (٢١٩/٧) وانظر : لسان العرب (٧٦/٨)

(٢) القاموس المحيط (٩٥٩/٢) لسان العرب (١٧٩/٤)

(٣) انظر : الحاوي الكبير (٢٥٨/١٢، ٢٥٩) البيان ، للعمراني (٩/١٠) التهذيب (٥٥٣/٥) المغني ، لابن قدامة (٢٧٢/١٠)

(٤) أبو حامد : الاسفراييني ، أحمد بن أبي طاهر محمد بن أحمد ، شيخ الشّافِعيّة ببغداد . انتهت إليه رئاسة الدين والدنيا ببغداد . تُوُفِّي في شوال سنة (٤٤٦)هـ .

يُنظر في ترجمته : طبقات الشّافِعيّة ، لابن قاضي شهبة (١٤٨/١) طبقات الشّافِعيّة ، للسبكي (٦١/٤-٧٤) ، طبقات الشّافِعيّة للإسنوي (٥٧/١) ، سِيَر أعلام النُّبلاء (١٩٣/١٧) .

(٥) التعليق : سمّاه حاجّي خليفة : " التعليقة الكبرى في الفروع " ، وقال عنه : (للإمام أبي حامد أحمد بن محمد الاسفراييني المتوفى سنة (٤٠٦هـ) ، كتابٌ عظيمٌ على مذهب الشّافِعيّ) كشف الظنون (٤٢٣/١-٤٢٤)

(٦) الحاوي الكبير (٢٥٨/١٢-٢٥٩) التهذيب (٥٥٣/٥) البيان ، للعمراني (٩/١٠)

وأمّا المباحُ : فهو أنْ تكونَ المرأةُ كارهةً للرّجُل ؛ إمّا لخُلُقِه ، أو خَلْقه أو دِينِه فتخافُ ألاّ تُوفِيَهُ حقَّه ؛ لما في نفسِها منه ، فتبذُل له فِديةً ليطلِّقَها . ولو لم تَكْرَهْ مخالعتَه : صحّ الخُلع .

وبه قال أبو حنيفة[1][2]، والثوري[3] ، والأوزاعي[4] ، ومالك[5] ، وأحمد[6][7] -رحمهم الله- .

وقال داود[8]: لا يصحُّ الخُلع إلا عند التخاصُم[9] .

---

(١) أبو حنيفة : النعمان بن ثابت بن زوطى ، إمام المذهب المعروف ، وعالم العراق ، الكوفي التيمي . تُوُفِّي سنة (١٥٠هـ)
يُنْظر في ترجمته : الطبقات السنية في تراجم الحنفية (٢٤/٢) الطبقات الكبرى ، لابن سعد (٣٦٨/٦) سِيَر أعلام النُّبلاء (٣٩٠/٦) تذكرة الحفاظ (١٦٨/١)

(٢) ردُّ المحتار لابن عابدين (٨٧/٥) البحر الرائق (١٢٨/٤) فتح القدير (٥٩/٤)

(٣) الثوري : سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري أبو عبد الله شيخ الإسلام وإمام الحفاظ وسيد العلماء العاملين في زمانه، تُوُفِّي سنة (١٢٦هـ)
يُنْظر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٢٢٩/٧) ، طبقات ابن سعد (٣٧١/٦) حلية الأولياء (٣٥٦/٦) شذرات الذهب (٢٥٠/١)

(٤) الأوزاعي : عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد أبو عمرو ، شيخ الإسلام ولد ببعلبك ، وكان ثقةً إماماً ، وكان خيّراً فاضلاً مأموناً ، تُوُفِّي سنة (١٥٧هـ)
يُنْظر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (١٠٧/٧) طبقات ابن سعد (٤٨٨/٧) حلية الأولياء (١٣٥/٦) شذرات الذهب (٢٤١/١-٢٤٢)

(٥) الإمام مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر ، الأصبحي ، المدني ، حليف بني تيم من قريش . شيخ الإسلام حُجّة الأمة ، وإمام المذهب المعروف ، وإمام دار الهجرة . تُوُفِّي سنة (١٧٩هـ)
يُنْظر في ترجمته : الدِّيباجُ المُذْهَب في معرفة أعيان علماء المذهب (٦/١) حلية الأولياء (٣١٦/٦) تذكرة الحفاظ (٢٠٧/١) البداية والنهاية (١٧٤/١٠)

(٦) أحمد بن محمد بن حنبل أبو عبد الله شيخ الإسلام، إمام المذهب المعروف، تُوُفِّي سنة (٢٤١)هـ .
يُنْظر في ترجمته : طبقات الحنابلة لأبي يعلى (١/١) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب (٥٢/١) سِيَر أعلام النُّبلاء (١٧٧/١١) ، وطبقات ابن سعد (٣٥٤/٧)

(٧) بداية المجتهد . وقال: وعليه أكثر العلماء (١٠٥٣/٣) والمُدَوَّنَة (٣٣٥/٢) المعونة (٥٨٩/١) الحاوي الكبير (٢٥٨/١٢-٢٥٩) روضة الطالبين ٦٨١/٥ المغني (٢٦٧/١٠) المبدع (٢١٩/٧) وقال : قال به جميع فقهاء الأمصار إلاّ بكْرَ بنَ عبد الله المزني . انتهى .

(٨) داود بن علي بن خلف ، أبو سليمان البغدادي ، المعروف بالأصبهاني . إمام أهل الظاهر، ومولى أمير المؤمنين المهدي . قال الخطيب : صنَّف الكتب ، وكان إماماً ، ورعاً ، ناسكاً ، زاهداً . تُوُفِّي سنة (٢٧٠)هـ .
يُنْظر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٩٧/١٣) تاريخ بغداد (٣٦٩/٨) البداية والنهاية (٤٧/١١، ٤٨) شذرات الذهب (١٥٨/٢)

(٩) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٥/٢) المُحَلَّى (٥٨٤/١١) بداية المجتهد (١٠٥٦/٣)

وحُكِيَ عن عطاء[1][2] ، والنَّخعي[3] ، والزُّهْري[4][5] . واختاره ابن المنذر[6][7] ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَاطِر يسٓ الصَّافَّات صٓ الزُّمَر غَافِر فُصِّلَت الشُّورَى الزُّخْرُف الدُّخَان الجَاثِيَة الأَحْقَاف مُحَمَّد الفَتْح الحُجُرَات قٓ الذَّارِيَات الطُّور النَّجْم القَمَر الرَّحْمَٰن الوَاقِعَة الحَدِيد المُجَادَلَة الحَشْر المُمْتَحَنَة الصَّفّ الجُمُعَة ﴾ [سورة البقرة، الآية : ٢٢٩]

ودليلُنا : قوله تعالى : ﴿ القَصَص العَنْكَبُوت الرُّوم لُقْمَان السَّجْدَة الأَحْزَاب سَبَأ فَاطِر يسٓ الصَّافَّات ﴾ [سورة النساء ، الآية: ٤] . فأمّا الآية فإنّا لا نُحِلُّ الأخذَ مِنْ غيرِ رِضَاهُنَّ[8]. وإنما شُرِطَ الخوفُ في الجواز ؛ لأن

---

(١) عطاء بن أبي رباح ، أبو محمد القرشي مولاهم المكي ، مفتي الحرم . نشأ بمكة . وهو إمام ثقة . تُوُفِّي سنة (١١٤هـ)

يُنْظر في ترجمته : طبقات ابن سعد (٤٦٧/٥) الجرح والتعديل (٣٣٠/٦)
سِيَر أعلام النُّبلاء (٧٨/٥) البداية والنهاية (٣٠٦/٩)

(٢) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٥/٢) المُحَلَّى (٢٨٤/١١) مصنف عبد الرزاق (٤٨١/٦) الناسخ والمنسوخ لأبي عبيد (ص٤١٤)

(٣) إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود ، أبو عمران النخعي . الإمام الحافظ ، فقيه العراق . روى عن خَلْقٍ من كبار التابعين ؛ كمسروقٍ ، وعلقمةٍ ، وعُبَيدةَ السلماني . تُوُفِّي سنة (١٩٦هـ)

يُنْظر في ترجمته : طبقات ابن سعد (٢٧٠/٦) الجرح والتعديل (١٤٤/١) حلية الأولياء (٢١٩/٤) العبر (١١٣/١)

(٤) محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب الزهري ، أبو بكر القرشي ، المدني ، نزيل الشام . الإمامُ العَلَمُ ، حافظ زمانه . تُوُفِّي سنة (١٢٤هـ)

يُنْظر في ترجمته : الجرح والتعديل (٧١/٨) ، وحلية الأولياء (٣٦٠/٣)
سِيَر أعلام النُّبلاء (٣٢٦/٥) شذرات الذهب (١٦٢/١)

(٥) انظر أقوالهم في : حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٥/٢) الحاوي الكبير (٢٦٠/١٢) البيان (٩/١٠) مصنف عبد الرزاق (٤٨١/٦) الناسخ والمنسوخ ، لأبي عبيد (ص٤١٤)

(٦) أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، الشّافِعيّ ، الفقيه ، نزيل مكة المكرمة . أحد أعلام هذه الأمة . صنَّف الكثيرَ ؛ منها : الإشراف في معرفة الخلاف ، والأوسط . سمع الربيعَ بن سليمان . تُوُفِّي سنة (٣١٠هـ)

يُنْظر في ترجمته : طبقات الشّافِعيّة (٨/١) وفيات الأعيان (٢٠٧/٤) طبقات الحفاظ (٧٨٢/٣) سِيَر أعلام النُّبلاء (٤٩٠/١٤)

(٧) الإشراف لابن المنذر (١٩٣/١) البيان (٩/١٠)

(٨) تفسير الماوردي (٢٩٤/١) تفسير الطبري (٤٧٤/٢) أحكام القرآن ، لِكيا الهراسي (٣٢٥/١)

العادة جارِيَةٌ بأنَّ الخُلع لا يكونُ إلا مع الشِّقاق . وفيه تنبيهٌ على جوازه في غير حالِ الشِّقاقِ ؛ لأَنّه إذا جاز مع كونها محتاجةً إليه لسببٍ من جهه الزوج ، فجوازُه وهي مختارة أَوْلَى ؛ لأَنّه بَذْلٌ مِنها[1].

مسألة :

قالَ : وَلْو خَرَجَ - في بعضِ ما تمنعُه من الحق- إلى أَدَبِها بالضربِ أَجَزْتُ ذلك له[2] .

وجُمْلة ذلكَ : أنَّه يجوز الخُلع - وإنْ كان الزوجُ قد نالها بالضرب ؛ لسبب نشوزها - ؛ لأنَّ ذلك حقٌّ له ، وليس بإجبارٍ على الخُلع .

قال : ولم يَقُلْ : لا يأخذُ منها إلا في قُبُل عِدّتِها[3] ؛ يريد بذلك : أنَّ النَّبيَّ ح قال لثابت بن قيس : (**خُذْ مِنها ما أَعْطَيْتَها**) . لم يَسْتَفْصِلْ : هل هي حائضٌ ، أو طاهرٌ ؟ ولم يأمره بأنْ تنتظرَ قُبُلَ عِدّتَها . وهذا يَدُلُّ على أن الخُلعَ جائزٌ في حَال الطُّهْرِ الذي جامعها فيه ، وفي حال الحيض[4] .

والمعنى في ذلك : أنَّ الخُلع جُوِّزَ ؛ لِيزولَ الشقاقُ بين الزوجين . وبقاءُ الشقاق بينهما أكثرُ ضرراً من تطويل العِدّة بالطلاق في حال الحيض[5]

مسألة :

قال : فرُوِيَ عنِ ابنِ عباسٍ[6] - م- : أنَّ الخُلعَ لَيسَ بطلاقٍ[1] [2] .

---

(١) تفسير الماوردي (٢٩٤/١) تفسير الطبري (٤٧٤/٢) أحكام القرآن ، لِكيا الهراسي (٣٢٥/١) الحاوي الكبير (٢٥٦/١٢، ٢٥٧) التهذيب (٥٥٢/٥) البيان ، للعمراني (٨/١٠-٩)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٠)

(٣) مختصر المزني (ص٢٥٠) البيان (٩/١٠)

(٤) الحاوي الكبير (٢٦١/١٢)

(٥) الحاوي الكبير (٢٦١/١٢)

(٦) عبد الله بن عباس بن عبد المطلب القرشي ، الهاشمي ، أبو العباس ، ابنُ عمِّ رسول الله ﷺ الحَبْر ، إمام التفسير ، دعا له النبي ح بقوله : " اللهم فَقِّهْهُ في الدّين ، وعلِّمْهُ التأويل" . تُوُفِّي سنة (٦٨ هـ)

وعن عثمانَ[3] ـ ﷺ ـ قال : هي تطليقةٌ ؛ إلا أن تكونَ سَمَّيْتَ شيئاً[4].

وجُمْلة ذلكَ : أنَّ قول الشّافِعيّ ـ : ـ اخْتَلَفَ في الخُلع : هل هو فسخ أو طلاق ؟

فقال في القديم : إنه فَسْخٌ[5] .

ورُوِيَ ذلك عن ابـن عباسٍ[6] .

وبِهِ قال أحمد[7] ، وإسحاق[8] [9] ، وأبو ثور[10][1] . واختاره ابنُ

يُنْظر في ترجمته : الإصابة (١٢١/٤) طبقات ابن سعد (٣٦٥/٢) حلية الأولياء (٣١٤/١) الجرح والتعديل (١١٦/٥)

(١) الأثر رواه في الأم (١٦٥/٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٦/٧) وقال البيهقي : وليس في الباب أصحُّ من حديث ابن عباس ﷺ . وسعيد بن منصور في سننه برقم (١٤٥٥) وابن حزم في المُحَلَّى (٥١٥/٩) مسألة رقم (١٩٧٤) وابن أبي شيبة في المصنف (٣١٢/٥) وعبد الرزاق في المصنف ، حديث رقم (١٧٧٧٠)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٠) وانظر قولَه أيضاً في : نهاية المطلب ، للجويني (٢٩٢/١٣) والفروع لابن مفلح (٤٢١/٨) وشرح الزركشي (٣٦٠/٥)

(٣) عثمانُ بنُ عفانَ بنِ أبي العاص القرشي ، الأُمَوِيّ ، أمير المؤمنين ، أبو عبد الله ، وأبو عمر أَسْلَمَ قديماً ، وهو أول من هاجر إلى الحبشة ومعه زوجته رقية . قُتِلَ سنة (٣٥ هـ)

يُنظَرُ في ترجمتِه : الإصابة (٣٧٧/٤) أسد الغابة (٦٠٦/٣) الاستيعاب (١٠٣٧/٣) تاريخ الصحابة ، لابن حبان (ص١٤٨)

(٤) أثرُ عثمانَ رواه الإمام الشّافِعيّ في الأم (١٦/٧) وابن أبي شيبة في المصنف (١١٠/٥) = =والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٦/٧) ورواه سعيد بن منصور في سننه رقم (١٤٤٧) وابن حزمٍ في المُحَلَّى (٥١٥/٩) مسألة رقم (١٩٧٤)

(٥) نهاية المطلب ، للجويني (٢٩٣/١٣) روضة الطالبين (٣٧٥/٧) قال : ورجَّحَ الشيخ أبو حامد ، وأبو مخلدٍ البصريُّ : القديمَ . و الحاوي الكبير (٢٦٣/١٢) مغني المحتاج (٤٣٩/٤) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٠٤)

(٦) الأثر رواه في الأم (١٦٥/٥) وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٣١٦/٧) سعيد بن منصور في سننه برقم (١٤٥٥) ابن حزم في المُحَلَّى (٥١٥/٩) مسألة رقم (١٩٧٤) ابن أبي شيبة في المصنف (٣١٢/٥) وعبد الرزاق في المصنف حديث رقم (١٧٧٧٠) المُحَلَّى (٥١٥/٩) المغني (٢٧٤/١٠)

(٧) المغني (٢٧٤/١٠) المبدع (٢٢٧/٧) الكافي لابن قدامة (٩٨/٣)

(٨) إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه . الإمام الكبير ، شيخ المشرق ، سيد الحفاظ ، أبو يعقوب المروزي ثم الحنظلي . نزيل نيسابور . تُوُفِّي سنة (٢٣٨هـ)

يُنظَرُ في ترجمتِه : سِيَر أعلام النُّبلاء (٣٥٨/١١) الجرح والتعديل (٢٠٩/٢) حلية الأولياء (٢٣٤/٩) تاريخ بغداد (٣٤٥/٦)

(٩) المُحَلَّى (٥١٥/٩) المغني (٢٧٤/١٠)

(١٠) أبو ثور هو : إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي ، الفقيه ، الإمام ، الحافظ ، الحُجّة ،

المنذر[2][3] - رحمهم الله - .

وقال في الجديد : إنه طلاقٌ .

وهو قول : عثمان[4] ، وعليٌّ[5][6] ، وابنُ مسعودٍ[7][8] - ي- .

وبه قال مالكٌ[9]، والثـــــــــوريُّ[10]، والأوزاعـــــي ، وأبو حنيفة ،

وأصحابه[11].

[لوحة/١٤٦] /وفائدة ذلك : أنّا إذا قلنا : إنَّهُ طلاقٌ ؛ نَقَصَ بِهِ عَدَدُ الطَّلاقِ ، فإذا تزوجها بعدَه كانت معه على طلقتين . وإذا قلنا : إنَّه فَسْخٌ ؛ عَادَتْ بالثَّلاثِ[1]

المجتهد . قال النسائي : ثِقَةٌ مأمون . أحد الفقهاء . صنف الكتب ، وفرَّعَ على السنن وذَبّ عنها . تُوُفِّي في صفر سنة (٢٤٠هـ)
يُنظَرُ في ترجمتِه : طبقات الشّافِعيّة للشيرازي (ص٧٥) سِيَر أعلام النُّبلاء (٧٢/١٢) الجرح والتعديل (٩٧/٢، ٩٨) شذرات الذهب (٩٣/٢)

(١) المُحَلَّى (٥١٥/٩) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٥/٢) بداية المجتهد (١٠٥٨/٣) المغني (٢٧٤/١٠)

(٢) الإشراف (١٩٣/١)

(٣) وزاد في الحاوي الكبير : عن عبد الله بن عمر . ومن التابعين : عكرمة ، وطاووس . الحاوي (٢٦٣/١٢) المغني لابن قدامة (٢٧٤/١٠) المبدع (٢٢٧/٧) المُحَلَّى لابن حزم (٥١٥/٩) مسألة رقم (١٩٧٤) وزاد : عن أبي سليمان ، وأصحابه .

(٤) وقول عثمان ﷺ تقدم ص (٨٣) حاشية رقم (٧)

(٥) علي بن أبي طالب ، الهاشمي ، أمير المؤمنين ﷺ ، أبو الحَسَن ، أول الناس إسلاماً في قول كثير من أهل العلم . رُبِّيَ في حِجْرِ النَّبي ﷺ . ومناقبه كثيرة . تُوُفِّي سنة (٤٠هـ)
يُنظرُ في ترجمتِه : الإصابة (٤٦٤/٤) أسد الغابة (١٠٠/٤) الاستيعاب(١٠٨٩/٣) الطبقات الكبرى (١٢٦/٤، ١٨٩)

(٦) رواه سعيد بن منصور في سننه (٣٣٩/١) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٦/٧)

(٧) عبد الله بن مسعود بن غافل ، أبو عبد الرحمن الهذلي ، أحد السابقين الأولين ، أسلم قديماً ، وهاجر الهجرتين ، وشهد بدراً والمشاهد بعدها ، ولازَمَ النبيَّ ﷺ . تُوُفِّي سنة (٣٢هـ)
يُنظَرُ في ترجمتِه : الإصابة (١٩٨/٤) الاستيعاب (٩٨٧/٣) أسد الغابة (٣٩٤/٣) حلية الأولياء (٣٧٥/١)

(٨) رواه ابنُ حزمٍ في المُحَلَّى (٢٣٨/١٠) وسعيد بن منصور في سننه (٣٣٩/١) وابن أبي شيبة في المصنف (٨٩/٤) وعبد الرزاق في المصنف (٤٨١/٦) حديث رقم (١١٧٥٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٦/٧)

(٩) المُدَوَّنَة (٢٣١/٢) الكافي المالكي (٥٩٣/٢) المعونة (٥٩٠/١)

(١٠) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٥/٢)

(١١) المبسوط (١٧١/٦) الهداية (٢٩٢/٣) الاختيار لتعليل المختار (١٧٢/٣) البحر الرائق (١٢٠/٤) تحفة الفقهاء (٢٩٩/٢)

بالثَّلاثِ[١]

وفائدة أخرى : أنَّا إذا قلنا : إنّه فسخٌ ؛ فهو صريح . وإذا قلنا : إنَّه طلاقٌ ؛ فهل يحتاج إلى نية الطلاق ؟ قولان : قال في الأم : هو كناية ؛ فإن نوى الطلاق وقع ، وإلاّ لم يقع به شيء[٢] . وقال في الإملاء: إنّه لا يحتاج إلى النية ، ويكون دخول العِوَضِ يقوم مقام النية[٣] .

فيحصل من ذلك : أنّه متى كان بلفظ الطلاق أو بلفظ الخُلع ، ونوى به الطلاق ؛ كان طلاقاً قولاً واحداً ؛ لأنّ لفظَ الخُلع من كنايات الطلاق[٤] . ومتى كان بلفظ الخُلع ، ولم ينو به الطلاق ؛ فعلى قوله في القديم : يكون فسخاً ، وعلى قوله في الأم : لا يكون شيئاً ، ولا يصح[٥] . وعلى قوله في الإملاء : يكون طلاقاً .

ومن أصحابنا من يقول : فيه ثلاثة أقاويل*:

أحدها**:** أنه فسخ .

والثاني**:** طلاق .

والثالث **:**أنّه كناية في الطلاق يفتقر إلى النية[٦].

فإذا قلنا : إنه فسخ ؛ فلأنّها فُرْقَةٌ عَرِيَتْ عن صريح الطلاق ونيّته ، فكانت فسخاً كسائر الفسوخ.

وإذا قلنا : إنه طلاق ؛ فلأنّه إنما يملك الطلاق دون الفسخ . فإذا أخذ العوض ؛ كان عمّا يملكُه كسائر الأعواض ، ويفارقُ سائر الفُسوخ . ولأنّها

---

(١) بداية المجتهد (١٠٥٨/٣) .
(٢) الأم للشافعي (١٤/٧) .
(٣) الإملاء : للإمام المجتهد : محمد بن إدريس الشّافِعيّ . وهو في نحو أماليه حجماً . وقد يُتَوَهَّمُ أنّ الإملاءَ هو الأمالي ؛ وليس كذلك . كشف الظنون (١٦٩/١)
(٤) روضة الطالبين (٣٧٦/٧، ٣٧٧) مغني المحتاج (٤٣٩/٤) البيان للعمراني (١٦/١٠)
(٥) الأم (١٥/٧-١٦) روضة الطالبين (٣٧٦/٧) مغني المحتاج (٤٤٠/٤)
* ورد في تاج العروس (٢٩٦/٣٠) ما يفيد أنّ : الأقاويل : من التقوّل ؛ وهو : الكذب ، والابتداع ، والقولُ بالباطل . ومنه : قوله سبحانه وتعالى : (وَلَوْ تَقَوَّلَ عَلَيْنا بَعْضَ الأَقَاوِيْلِ) . وكان الأَوْلى أن يقال هنا : " الأقوال " . ولكن لعلّها عادةٌ جرتْ عليها أقلامُ فقهاء ذلك العصر .
(٦) نهاية المطلب ، للجويني (٢٩٨/١٣) الحاوي الكبير (٢٦٢/١٢، ٢٦٤) وقال : وأصح القولين ، والمنصوص عليه في سائر كتبه : أنه طلاقٌ صريحٌ .
ومغني المحتاج (٢٦٨/٣) والبيان للعمراني (١٦/١٠)

تقع بأسبابٍ تُوجِبُها . وها هنا وقعتِ الفُرقة بالتراضي ، وهما لا يملكان الفسخ ، ولو مَلَكَاهُ لم يفتقرْ إلى ذلك العِوَض .

فصل :

بَدَلُ الخُلع إلى تقديرهما ، ويجوز لهما أن يُقدِّرا أكثرَ من المَهْرِ ، وأَقَلَّ .

وبه قال عامّة الفقهاء[(١)].

وحُكي عن طاوسٍ[(٢)(٣)] ، وعطاءٍ[(٤)] ، والزُّهري[(٥)] ، والشعبيِّ[(٦)(٧)] ، وعمْرِو بن شعيبٍ[(٨)] ، أنهم قالوا : لا يجوز أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها[(٩)].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١٢٥/٥) المُدَوَّنَة (٣٤٠/٢) الكافي (٥١٣/٢) المعونة (٥٨٩/١) الحاوي الكبير (٢٦٧/١٢) روضة الطالبين (٣٨٩/٧) مغني المحتاج (٤٣٥/٤) المهذب (٢٦١/٤) المبدع (٢٣٠/٧) المغني لابن قدامة ، وقال : هذا قول أكثر أهل العلم (٢٦٨/١٠) وفي (٢٦٩/١٠) قال : ولا نعلم أحداً خالفه إلا بكْرَ بنِ عبد الله المزني . المُحَلَّى لابن حزم (٥٢٠/٩) رقم المسألة (١٩٧٤) وحِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) وبداية المجتهد (١٠٥٥/٣) والإفصاح (١٩٥/٨)

(٢) طاووس بن كيسان اليماني : أبو عبد الرحمن ، الحميري ، مولاهم . من ثقات التابعين الأخيار . تُوُفِّي سنة (١٠٦هـ)
يُنظَر في ترجمته : تقريب التهذيب(٣٠٢٠) تهذيب التهذيب (٨/٥) تهذيب الكمال (٣٥٧/١٣) سِيَر أعلام النُّبلاء (٣٨/٥)

(٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) المُحَلَّى (٥١٩/٩)

(٤) مصنف عبد الرزاق (٥٠٢/٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) المُحَلَّى (٥١٩/٩)

(٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) المُحَلَّى (٥١٩/٩)

(٦) عامر بن شراحيل ، أبو عمرو . الشَّعبي : من شَعْبِ همدان . علاّمة أهل الكوفة ، إمامٌ حافظٌ فقيهٌ . روى عن : علي بن أبي طالب ، وسعد بن أبي وقاص ، وغيرهم . وعنه : الثوري ، والأعمش . تُوُفِّي سنة (١٠٣هـ)
يُنظَرُ في ترجمتِه : تهذيب التهذيب (٦٥/٥) تهذيب الكمال (٢٨/١٤)
سِيَر أعلامِ النُّبلاء (٢٩٤/٤) شذرات الذهب (١٢٦/١)

(٧) المُحَلَّى (٥١٩/٩) المغني (٢٧٠/١٠)

(٨) عمرو بن شعيب بن محمد ، أبو إبراهيم وعبد الله ، القرشي ، الحجازي ، فقيه أهل الطائف ومحدثهم . حدّث عن أبيه فأَكْثَرَ ، وعن سعيد بن المسيب ، وطاووس ، وغيرهم . تُوُفِّي سنة (١١٨هـ)
يُنظَرُ في ترجمتِه : سِيَر أعلام النُّبلاء (١٦٥/٥) الجرح والتعديل (٢٣٨/٦) شذرات الذهب (١٥٥/١) ميزان الاعتدال (٢٦٣/٣)

(٩) انظر الروايات عنهم في : المُحَلَّى لابن حزم (٥١٩/٩) مسألة رقم (١٩٧٤) مصنف عبد الرزاق (٤٩٦/٦) رقم (١١٨١٧، ١١٨٣٨، ١١٨٣٩، ١١٨٤١) عن عطاء عنده

وكره ذلك أحمد[1] ، وإسحاق[2] ، وأبو عبيد[3][4] - رحمهم الله - [5] لما رَوَى ابنُ عباسٍ : $أنّ خَولة بنتَ سلولٍ[6] جاءت إلى رسول الله ح فقالت : يا رسول الله ، ما أعِيْبُ على زوجي خُلُقاً ولا دِيناً ، ولكني لا أستطيعُهُ ، وأكرهُ الكُفرَ في الإسلام . فقال لها : تَرُدّين عليه حديقتَه ؟ فقالت : نعم . فأمرهُ النبي ح أن يأخذَ منها ما ساقَ إليها ولا يَزْدَدْ #[7].

ودليلُنا : : قولُه تعالى : ﴿ الحديد المجادلة الحشر الممتحنة الصف الجمعة ﴾[8] ، ولم يفصِّل[9] .

فأمّا الحديث ، فرُوِيَ فيه : أنه قال : "تَرُدُّ عليَّ ما سُقْتَ إليها"[10] . وإذا رضي بذلك لم يكن له زيادة .

فصل :

(٥٠٢/٦) رقم(١١٨٤٠) و (٥٠٤/٦) رقم (١١٨٤٩) و (١١٤٢٩) الطبري في التفسير (٢٦٧/٢) المغني لابن قدامة (٢٦٩/١٠، ٢٧٠) الحاوي الكبير (٢٦٧/١٢)

(١) المغني (٢٦٩/١٠-٢٧٠) والكافي لابن قدامة (١٠١/٣)

(٢) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) الإشراف لابن المنذر (٢١٧/٤) البيان للعمراني (١٠/١٠) المغني (٢٧٠/١٠)

(٣) أبو عبيد : القاسم بن سلاّم بن عبد الله ، الإمام الحافظ المجتهد ، ذو الفنون . كان أبوه سلاَّمٌ مملوكاً رومياً . تُوُفِّي سنة (٢٢٤هـ)
يُنظَرُ في ترجمتِه : الجرح والتعديل (١١١/٧) تهذيب التهذيب (٣١٥/٨) سِيَر أعلام النُّبلاء (٤٩٠/١٠) العبر (٣٩٢/١)

(٤) الإشراف لابن المنذر (٢١٧/٤) والمغني (٢٧٠/١٠)

(٥) المُحَلَّى لابن حزم (٥١٩/٩) مسألة رقم (١٩٧٤)

(٦) خولة بنت سلول : لم أقف على ترجمةٍ لها.

(٧) رواه ابن ماجه في السنن ، كتاب الطلاق ، باب : المختلعة تأخذ ما أعطاها ، حديث رقم (٢٠٥٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٣/٧) وقال : كذا رواه عبد الأعلى عن سعيد بن أبي عروبة موصولاً ، وأرسله غيره . انتهى . وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجه ، حديث رقم (٢٠٨٦) وفي الإرواء ، حديث رقم (٢٠٣٦) وصحيح أبي داود ، حديث رقم (١٩٢٩)

(٨) سورة البقرة آية : ٢٢٩.

(٩) تفسير الماوردي (٢٩٥/١) الطبري (٤٨٣/٢) الحاوي الكبير (٢٥٦/١٢) البيان (١٠/١٠)

(١٠) لم أجده بهذا اللفظ ، ومعناه .

قال في الأمّ : يجوز الخُلع بسلطانٍ وغيرِ سلطانٍ[1] .

وبه قال عامّة الفقهاء[2] .

وحُكِيَ عن الحسن البصري[3]، ومحمد بن سيرين[4] أنّهما قالا : لا يجوز إلاّ عند سلطان[5] . واحتجَّا بقوله تعالى ﴿ الذاريات الطور النجم القمر الرحمن الواقعة الحديد المجادلة الحشر الممتحنة الصف الجمعة المنافقون ﴾ [6] . وهذا خطاب للحاكم[7] .

ودليلُنا : أَنّه عقْدُ مُعاوَضَةٍ ؛ فلم يكن من شرطه الحاكمُ ؛ كسائر العقود . فأمّا الآية ؛ فإنما خاطب الأزواج ؛ على أنَّا نُخِصُّ دليلَه[8].

---

(١) الأم (١٤/٧)
(٢) مصنف ابن أبي شيبة (١١٦/٥) المبسوط (١٧٣/٦) بدائع الصنائع (٣١٥/٤) ، للقاضي عبد الوهاب المالكي (٧٢٦/٢) الحاوي الكبير (٢٥٦/١٢) المغني لابن قدامة (٢٦٨/١٠) المبدع (٢٢٠/٧) المُحَلَّى ، لابن حزم (٥١٢/٩) مسألة رقم (١٩٧٤) بداية المجتهد (١٠٥٨/٣)
(٣) الحسن البصري : الحسن بن أبي الحسن يسار ، أبو سعيد ، مولى زيد بن ثابت الأنصَارِيّ، قال ابن سعد: كان جامعاً ، عالماً ، فقيهاً ، ثِقَةً ، حُجّةً ، مأموناً . تُوُفِّي سنة (١١٠هـ)
سِيَر أعلام النُّبلاء (٥٦٣/٤) طبقات ابن سعد (١٥٦/٧) حلية الأولياء (١٣١/٢) شذرات الذهب (١٣٦/١)
(٤) محمد بن سيرين الأنصَارِيّ ، أبو بكر البصري ، مولى أنس بن مالك ، التابعي الكبير ، الإمام المفسر، المحدث الفقيه . لم يكن بالبصرة أعلم منه بالقضاء ، أريد على القضاء فهرب إلى الشام . تُوُفِّي سنة (١١٠هـ)
تقريب التهذيب (٥٩٦٦) تهذيب التهذيب (٢١٤/٩) تاريخ بغداد ، للخطيب البغدادي (٣٣١/٥-٣٣٢) سِيَر أعلام النُّبلاء (٦٠٦/٤)
(٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) بداية المجتهد (١٠٥٨/٣) عبد الرزاق في المصنف (٤٩٥/٦) حديث رقم (١١٨١٤) سعيد بن منصور رقم (١٤٠٩، ١٤١٠) المصنف ، لابن أبي شيبة (١١٧/٥) المُحَلَّى ، لابن حزم (٥١٤/٩) الحاوي الكبير (٢٦٥/١٢) المغني (٢٦٨/١٠)
(٦) سورة البقرة آية: ٢٢٩.
(٧) أحكام القرآن ، للهراسي (١٧٨/١-١٧٩) والنكت والعيون ، للماوردي (٢٩٥/١) أحكام القرآن للجصّاص (٨٩/٢/٩١) أحكام القرآن للقرطبي (١٣١/٣-١٣٢)
(٨) الحاوي الكبير (٢٦٥/١٢)

فصل :

لا تثبت الرجعة في الخُلع ؛ سواءً قلنا : إنّه فَسْخٌ ، أو قلنا : إنّه طلاقٌ[١] .

وحُكِيَ عن الزهري ، وسعيد بن المسيب[٢] أنهما قالا : الزوجُ بالخيار ؛ بَيْنَ أنْ يُمسِك العِوضَ ولا رجعة ، وبين أن يَرُدَّهُ وتثبت له الرجعة[٣].

وقال أبو ثور: إنْ كان بِلفظ الطلاقِ تثْبُت فيه الرجعة [٤]؛ لأن الرجعة من حقوق الطلاق فلا يجوز إسقاطه بالعوض ؛ كالولاء مع العِتق.[٥]

ودليلُنا : قوله تعالى :﴿ الْمُمْتَحَنَة الصَّفّ الْجُمُعَة الْمُنَافِقُون ﴾[٦] .

وإنما يكون ذلك فداءً : إذا خرَجَتْ به عن قبضته وسلطانه . وإذا كان له الرجعة فهي تحت حكمه[٧].

وتُخَالِفُ الولاءَ ؛ فإنّ الولاء لا ينفك منه العتق ، والطلاق يقع ، ولا رجعة قبل الدخول ؛ إذا كمُلَ العَدَدُ . ولأن الولاء لا يوجب سلطاناً للمعتق؛ بخلاف الرجعة[٨] . وأمّا ما قاله الزهري وسعيدٌ فليس بصحيح ؛ لأن الزوجَ

---

(١) الأم (١٤/٧) والحاوي الكبير (٢٥٧/١٢، ٢٦٦) وبداية المجتهد (١٠٥٩/٣) وقال : إن جمهور العلماء أجمعوا على أنه لا رجعة للزوج على المختلعة في العدة . والبيان ، للعمراني (٣٧/١٠) ورؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٠٥)

(٢) ابن المسيب : سعيد بن المسيب بن حزن ، أبو محمد ، القرشي المخزومي . عالِم أهل المدينة ، وسيد التابعين في زمانه . رأى عمر ، وسمعَ : عثمان ، وعلياً ، وزيدَ بن ثابت . تُوُفِّي بعد التسعين وقد ناهز الثمانين .

يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٢١٧/٤) طبقات ابن سعد (١١٩/٥) شذرات الذهب (١٠٢/١) حلية الأولياء (١٦١/٢)

(٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) بداية المجتهد (١٠٥٩/٣) الإشراف (٢١٩/٤) الحاوي الكبير (٢٦٦/١٢) ومصنف عبد الرزاق (٤٩٢/٦)

(٤) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) بداية المجتهد (١٠٥٩/٣) الإشراف (٢١٩/٤)

(٥) بداية المجتهد (١٠٥٩/٣) رؤوس المسائل الخلافية ، للزمخشري (ص٤٠٥) الحاوي الكبير (٢٦٦/١٢) المغني (٢٧٨/١٠-٢٧٩) المعونة المالكي (٥٩٠/١)

(٦) سورة البقرة آية: ٢٢٩.

(٧) أحكام القرآن ، للقرطبي (١٣١/٣-١٣٢) وأحكام القرآن ، لِكيا الهراسي(٨٩/٢-٩١) وتفسير الماوردي (٢٩٤/١) والبيان ، للعمراني (٣٧/١٠)

(٨) الحاوي الكبير (٢٦٦/١٢) البيان للعمراني (٣٧/١٠)

مَلَكَ العوضَ فسقط حقُّه عن البضْعِ ، ولم يثبت له الخيار . كالمرأة إذا زوَّجتْ نفسَها لمّا مَلَكتْ العوضَ ، لمَ يثْبُتْ لها بعد ذلك خيارُه[1].

مسألة :

قال: ولو خالعتْهُ بطلقةٍ بِدِينارٍ[2] على أنَّ له الرجعةَ فالطّلاقُ لازمٌ ، وله الرجعة ، والدينار مردودٌ[3].

[لوحة/١٤٧]

وجُمْلة ذلكَ : أنه :/ إذا خالعته بعوض وشَرَطَ عليها الرجعة : فَنَقَلَ المزني والربيع[4]معاً : أنّ الطلاقَ واقعٌ ، وله الرجعة ، والعِوَض له ، وعليها مهر مثلها[5].

وقال الربيع : فيها قول آخر : أنَّ الدينار يسقط ، ولا تَثْبُتُ الرجعةُ ، ويجب عليها مهرُ مثلها[6].

قال أصحابنا : هذا تخريجٌ من الربيع ، وليس للشافعي **:** قول آخر[1].

---

(١) الحاوي الكبير (٢٦٦/١٢)

(٢) الدينار : كلمة رومية . ويسمى المثقال من الفضة درهماً ، ومن الذهب ديناراً . وقد حاول العلماء تقدير قيمة الدينار بالعملات الحالية . ولهم في ذلك اجتهاداتٌ مطوّلة = =وبحوثٌ معمّقة ؛ لعل أقربها إلى الصواب أن الدينار يعادلُ ما مقداره (٤,٢٥غراماً من الذهب)

انظر حول هذا – مثلاً - : مجمع الأنهر (٢٠٥/١) بلغة السالك (٢١٧/١) الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان (ص٥٠) القاموس المحيط (٣٣٠/٣) حاشية عثمان على= =المنتهى (٤٤٨/٢) مجالس شهر رمضان ، لابن عثيمين (ص٧٧) فقه الزكاة ، للقرضاوي (٢٥٨/١) النقود الإسلامية وعلم النميات (ص٢٥) ومجلة كلية الشريعة بالأحساء ، (ع٣ ، ص٢٢٠)

(٣) مختصر المزني (ص٢٥٠)

(٤) الربيع : بن سليمان بن عبد الجبار ، أبو محمد المرادي ، مولاهم ، المصري . المؤذن ، صاحب الإمام الشّافِعيّ وناقل علمه . وُلِد سنة (١٧٤هـ) . قال ابن يونس: ثقة . تُوُفِّي (٢٧٠هـ)

يُنظَر في ترجمته : طبقات الشّافِعيّة لابن قاضي شهبة (٦٥/١) طبقات الشّافِعيّة للسبكي (١٣٢/٢) شذرات الذهب (١٥٩/٢) سِيَر أعلام النُّبلاء (٥٨٧/١٢)

(٥) مختصرالمزني (ص٢٥٠) الحاوي الكبير (٢٦٨/١٢) روضة الطالبين (٣٩٨/٧) البيان للعمراني (٣٨/١٠) وما قاله الربيع حكاه عنه الماوردي في الحاوي الكبير (٢٦٩/١٢) والروضة (٣٩٨/٧)

(٦) وهذا القول الآخر للربيع حكاه عنه الماوردي في الحاوي الكبير (٢٦٩/١٢) التعليقة (ص٩٤) وقال: قال المزني: (هذا هو الصحيح) روضة الطالبين (٣٩٧/٧-٣٩٨)

قال المزني: " ومن قوله : إنه لو خالعها على مائة على أنها متى طلبتها فهي لها وله الرجعة عليها : أن الخُلع ثابتٌ ، والمالُ والشرطُ باطلٌ ، وعليها[٢] مهر مثلها " [٣].

واختلف أصحابُنا في ذلك :

فمنهم من قال : لا فرق بين هذه المسألة وبين مسألة الكتاب ؛ فخرّج فيهما قولين .

ومنهم من فصّل بينهما فقال : في هذه المسألة رَضِيَ بسقوط الرجعة ، وإنما شَرَطَ لنفسه عددَها ، وإذا انقطعت لا تعود [٤]. وفي مسألتنا : لم يَرْضَ بسقوط الرّجْعَةِ ؛ فلم تسقط الرجعةُ . وبهذا فارَقَ ما بنى عليه المزنيُّ من العوضِ الفاسدِ والشروطِ الفاسدةِ[٥].

إذا ثبت هذا : فإنّ أبا حنيفةَ وأحمدَ قالا : الخُلْعُ صحيحٌ بالمسمَّى والرجعة تثبت له[٦].

وعن مالكٍ روايتان :

إحداهما : مثل ذلك .

والأخرى : أنَّ الرَّجعةَ تَثْبُتُ ، ويكون عوضاً عن نقصانِ عددِ الطلاقِ[٧].

---

(١) وهذا القول قاله أبو إسحاق . التعليقة الكبرى (ص٩٥)
(٢) تكرّرت كلمة (وعليها) مرتين .
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٠)
(٤) المهذب (٢٦٥/٤) التعليقة (ص٩٤) الروضة (٣٩٧/٧)
(٥) الحاوي الكبير (٢٦٨/١٢-٢٧٠) وذكر فيه تفصيل هذه المسألة ، والأقوال فيها ، وبعض الردود في ذلك ؛ فانظرها هناك . وانظر كذلك: الروضة (٣٩٨/٧) البيان ، للعمراني (٣٨/١٠) التعليقة (ص٩٥) وقال : وما قاله الربيع فمن تخريجه ، وهو أبداً يُخرِج لنفسه على قياس قول الشّافِعيّ . المهذب (٢٦٥/٤)
(٦) يُنظَر قول أبي حنيفة في : البحر الرائق (١٢٣/٤) فتح القدير (٢١٨/٤) الفتاوى الهندية (٤٨٩/١) بدائع الصنائع (٢٢٧/٣) فتح القدير (٢١٨/٤) وقول أحمد في :=
=المغني (٢٧٩/١٠) الفروع ، لابن مفلح (٤٢٢/٨) الإنصاف (٩٦/٨) رؤوس المسائل الخلافية، للعكبري الحنبلي (١٦٦/٤)
(٧) المُدَوَّنَة (٢٣٥/٢) المعونة ، للمالكي (٥٩١/١)

فمن قال : تسقط الرجعة ؛ احتجّ : بأن الخُلع لا يَفْسُدُ بالعوضِ الفاسد ؛ فلا يفسد بالشرط الفاسد كالنكاح(١) .

ومَنْ قال : لا يصحُّ العوض والشرط ؛ قال : إذا شرَطا ذلكَ عُلِمَ أن العوضَ لنقصانِ العدد ؛ كما لو بَذَلَتِ العوضَ عن طلقتين ؛ صَحَّ . وإن كانت البائنة لا تفيد إلا نقصان العدد .

ودليلُنا : أن شرط العوض والرجعة يتنافيان ؛ فإذا شَرَطاهُما سقطا وبقي مجرّدُ الطلاق ، وما قاسوا عليه من النكاح فلا يُسلَّم ؛ فإنه يَفْسُد ببعض الشروط [التي](٢) تنافي مقتضاه . وها هنا : شرط الرجعة ينافي مقتضاه.

وأما نقصان العددِ مجرَّداً فلا يجوز ؛ لأن إباحة الخُلع إنما [جازت](٣) للافتداء ، ولا يحصل بذلك الافتداء(٤) ، وأما الطلقتان فالبينونة حصلت بهما ؛ فأمَّا أن تُجرَّدَ أحدُهما عن البينونة : فلا .

مسألة : (قال : ولا يَلْحقُ المختلعةَ طلاقٌ ؛ وإن كانت في العِدَّة) (٥)

وجملة ذلك : أن المختلعةَ لا يَلحقُها الطلاق بكل حال(٦) . وبه قال ابن عباس،وابن الزبير ، والشعبي(٧) ، وعكرمة(٨)(١)، وجابر أبو

---

(١) كتاب الحجة على أهل المدينة (٢٠٩/٣) حاشية ابن عابدين (٥٦٢/٢)
(٢) في الأصل : (الذي) وما أثبته أنسبُ للسياق .
(٣) في الأصل : (جاز) ولعل ما أثبته هو الصواب ، والأنسب للسياق .
(٤) في الأصل : الاقتداء.
(٥) مختصر المزني (ص٢٥١)
(٦) الأم (١٦/٧) الحاوي (٢٧١/١٢) البيان للعمراني (٣٦/١٠) التهذيب (٥٦٠/٥) رؤوس المسائل الخلافية للعكبري (١٥٨/٤) الإفصاح (١٩٧/٨) الإشراف لابن المنذر (٢٩١/٤) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٩/٢)
(٧) تُنظر أقوال ابن عبّاس ، وابن الزبير ، والشعبي في :
- المصنّف لابن أبي شيبة في المصنف (١١٩/٥) والمصنّف لعبد الرزاق (٤٨٧/٦) رقم (١١٧٧٢) وسنن سعيد بن منصور (٣٨٨/١) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٧/٧) باب : المختلعة لا يلحقها الطلاق . وكذا في كتابه الخلافيات (١٩٦/٤)
(٨) عكرمة : البربري الأصل ، أبو عبد الله القرشي ، مولاهم ، المدني ، العلامة ، الحافظ ، المفسر ، مولى ابن عباس . قال ابن حجر: ثقة عالم ثبت . تُوُفِّي سنة (١٠٧هـ)
يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (١٢/٥) طبقات ابن سعد (٢٨٧/٥) الجرح والتعديل ، لابن أبي حاتم (٧/٧) حلية الأولياء (٣٢٦/٣)

الشّعثاء[2] [3] ، ومالك[4]، وأحمد[5] ، وإسحاق[6] - رحمهم الله -.

وحُكِي عن الحسن البصري أنه قال : إن طلَّقها في المجلس لَحِقَها ، وإن كان بعده لم يَلْحَقْ[7] .

وقال أبو حنيفة : يلحقُها الطلاقُ [بِلَفْظ][8] الصريح دون الكناية ، ولا يلحقها المُرْسَل ؛ بأنْ يقولَ : كلُّ امرأةٍ لي طالق[9] .

ورُوِيَ ذلك عن ابن مسعود[10] ، وأبي الدرداء[11][12] .

---

(١) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٩/٥) وعبد الرزاق في المصنف (٤٨٨/٦) حديث رقم (١١٧٧٧)

(٢) في المخطوط : (وأبو الشعثاء) بزيادة الواو. و**جابر بن زيد** هو : أبو الشعثاء الأزدي ، اليحمدي ، مولاهم ، البصري . عالم أهل البصرة في زمانه ، يُعَدُّ مع الحسن وابن سيرين ، وهو من كبار تلامذة ابن عباس . تُوُفِّي سنة (٩٣هـ)
يُنظَر في ترجمته : طبقات ابن سعد (١٩٧/٧) الجرح والتعديل (٤٩٤/١) حلية الأولياء (٨٥/٣) تذكرة الحفاظ (٦٧/١)

(٣) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٩/٥) وروى ابن أبي شيبة أيضاً نحو ذلك عن طاووس وعطاء .

(٤) المُدَوَّنَة (٣٦٤/٢) الكافي لابن عبد البر (٥٩٣/٢) المعونة (٥٩١/١) الاستذكار (١٨٨/١٧) بداية المجتهد (١٠٥٩/٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٩/٢)

(٥) المغني (٢٧٨/١٠) الكافي ، لابن قدامة (٩٨/٣) مسائل الإمام أحمد ، رواية ابنه عبد الله (ص٣٦٠) رواية ابنه صالح (ص٤٤٠) شرح الزركشي (٣٦١/٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٩/٢)

(٦) المصادر السابقة ، والإشراف لابن المنذر (٢٩١/٤) والاستذكار لابن عبد البر (١٨٨/١٧) والحاوي (٢٧١/١٢)

(٧) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٩/٥) عبد الرزاق في المصنف (٤٨٨/٦) أثر رقم (١١٧٧٤، ١١٧٧٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٩/٢)

(٨) في المخطوط : (بلفظ الطلاق) وطُمِسَتْ كلمة : (الطلاق)

(٩) المبسوط (١٧٥/٦) بدائع الصنائع (٢١٣/٣) مختصر الطحاوي (ص٢٠٥)

(١٠) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٧/٥) وعبد الرزاق في المصنف (٤٨٩/٦) حديث رقم (١١٧٨٤) وسعيد بن منصور في السنن (٣٨٦/١) ورواه البيهقي في السنن الكبرى وقال : وهو منقطع ضعيف (٣١٧/٧) وفي الخلافيات للبيهقي (١٩٧/٤) المُحَلَّى لابن حزم (٢٨٠/١١)

(١١) أبو الدرداء : اختلف في اسمه فقيل عويمر وقيل غير ذلك ، أسلم يوم بدر وشهد أحداً وأبلى فيها بلاء حسناً ، ولاه معاوية قضاء دمشق في خلافة عمر ، تُوُفِّي سنة (٣٢هـ)
يُنظَر في ترجمته : الإصابة (٦٢١/٤) الطبقات الكبرى (٣٩١/٧) تاريخ الصحابة ، لابن حبان (ص١٨٢) الاستيعاب (٢٥/٢)

(١٢) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٨/٥) سعيد بن منصور في السنن (٣٨٦/١) والبيهقي في السنن الكبرى (٣١٧/٧) باب المختلعة لايلحقها طلاق . وضعفه البيهقي

وإليـه ذهب النخعي [١] ، وابن المسيب [٢] ؛ لما رَوَى أبو يوسف[٣] في أماليه[٤] بإسناده عن النبي ح ، أنه قال : (المختلعة يلحقُها الطلاقُ ما دامتْ في العِدَّة)[٥]

ودليلُنا : أنَّها بائنٌ منه فلا يلحقها الطلاق ؛ كالتي انْقَضَتْ عدّتُها[٦] .

فأمّا الحديثُ فلا نعرفه . فإن بيّنوا إسنادَهُ ؛ وإلا فهم يَعْملون بالمُرسَل والمجهولِ[٧] .

ونتأوَّلُه بأنّه أراد : إذا طلّقها بلفظ الخُلع من غير عوض[٨].

في كتابه الخلافيات (١٩٦/٤) معرفة السنن والآثار (١٤/١١)

(١) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٨/٥) عبد الرزاق في المصنف (٤٨٨/٦) حديث رقم (١١٧٨٠، ١١٧٨١) البيهقي في السنن الكبرى (٣١٧/٧)

(٢) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١١٨/٥) عبد الرزاق في المصنف (٤٨٨/٦) حديث رقم (١١٧٨٠)

(٣) أبو يوسف : القاضي يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصَارِيّ الكوفي الإمام المجتهد العلامة المحدث صحب أبا حنيفة سبع عشرة سنة ، تُوُفِّي سنة (١٨٢هـ)
يُنظَر في ترجمته : الجواهر المضية (٢٢٠/٢) الفوائد البهية (ص٢٢٥) سِيَر أعلام النُّبلاء (٥٣٥/٨-٥٣٩) شذرات الذهب (٢٩٨/١)

(٤) كتاب الأمالي ، أكثر من ثلاثمائة مجلد . قاله في كشف الظنون (١٦٤/١)

(٥) رواه ابن بطة في الحيل (ص١٢٧) وسعيد بن منصور في السنن (٣٨٦/١) وعبد الرزاق في المصنف (٤٨٩/٦) حديث رقم (١١٧٨٢) قال عقبه الراوي : فذكرناه للثوري فقال : سألنا عنه فلم نجد له أصلاً . انتهى . ورواه ابن أبي شيبة (١٢١/٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٥١٩/٧) وذكره الماوردي وقال : ولم يذكر أبو يوسف إسناده ، ورفعه من غير إسناد ؛ قال: وهو ضعيف ، ومِثْلُ ذلك لا يحتج به . انظر : الحاوي الكبير (٢٧٤/١٢)

(٦) البيان للعمراني (٣٦/١٠) التعليقة (ص١٠٦) والحاوي الكبير (٢٧٤/١٢)

(٧) الاستذكار (١٨٩/١٧) وقال ابن عبد البر: ليس بثابت . انتهى وقال ابن الجوزي في التحقيق في أحاديث الخلاف (٢٩٥/٢) : موضوع لا أصل له . وانظر : الحاوي الكبير (٢٧٤/١٢) والتعليقة (ص١٠٧) .

(٨) المغني (٢٧٨/١٠) قال: وحديثهم لا نعرف له أصلاً ، ولا ذَكَرَهُ أصحاب السنة . انتهى قوله . وانظُر : عبد الرزاق في المصنف (٤٨٩/٦) حديث رقم (١١٧٨٢) قال عَقِبَهُ الراوي: فذكرناه للثوري ، فقال: سألنا عنه فلم نجد له أصلاً . انتهى .

باب
ما يَقعُ وما لا يَقعُ على امرأته مِنْ طلاقِه

مسألة :

قال : ولو قال لها : أنتِ طالق ثلاثاً ؛ في كل سنة واحدة ، فوقعتْ عليها تطليقةٌ ، ثم نكحها بعد انقضاء العدة ، فجاءت سنة وهي تحته ؛ لم يقع بها الطلاق[1] .

وجُمْلة ذلكَ : أنّه إذا قال : لها أنت طالق ثلاثاً في كل سنة طلقة ؛ فإن هذه صِفَةٌ صحيحة ؛ لأنه يملك إيقاعه في كل سنة . فإذا جعل ذلك صفةً ؛ جازَ ، ويكون ابتداء المدة عقيب يمينه ؛ لأن كلَّ أجلٍ ثَبَتَ بمُطْلَقِ العقد ثبت عقيبه . كما لو قال : لا كلَّمت زيداً سنة ، أو أجَّل اليمين إلى سنة ؛ فإن ابتداء ذلك عقيب العقد[2].

إذا ثبت هذا : فذَكَرَ القاضي أن الطلقة الأولى تقعُ عقيب إيقاعه ؛ لأنه أول السنة[3] . / فكأنه جعل السنة طرفاً للطلاق . فإذا وُجِد منها[4] ما يقعُ فيه الطلاق ؛ وَقَعَ .

[لوحة ١٤٨/]

كما أنه إذا علق الطلاق بصفة ؛ فإذا وجد ما يقع عليه اسمُ الصفةِ ؛ وقع الطلاق[5].

وذكر الشيخ أبو حامد : أن عقيب كلامه يوجد أول السنة ؛ فالجزءُ الأول يوجد به صفة الطلاق ، ويقع الطلاق عقيب وجود الصفة ؛ كما لو

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥١)
(٢) البيان (١٩١/١٠) الروضة (١٢٤/٨) الحاوي (٢٧٥/١٢) التعليقة الكبرى (ص١١٠)
(٣) الحاوي الكبير (٢٧٥/١٢) والتهذيب (٥٦١/٥)
(٤) في المخطوط : عبارة مطموسة ، هذا نصّها : (فإذا وُجد ما يقع عليه اسم الصفة منها ...)
(٥) التهذيب (٥٦٠/٥-٥٦١) مغني المحتاج (٤١١/٣)

قال : إن دخلتِ الدارَ فأنتِ طالق ؛ فإنه إذا وُجِد الدخولُ وقع الطلاقُ [1] . وهذا لعمري حكم الشرط ، ولكن ليس ها هنا لفظ الشرط ، وإنما جعلها ظرفاً ووقع الطلاق لوجودها ؛ فكأنه قال : أنتِ طالق في أول كل سنة . ولو قال ذلك ؛ وقع الطلاق في أول جزء ، وتقع الطلقة الثانية في أول الثانية ، والثالثة في أول الثالثة .

إذا ثبت هذا : فلا يخلو حالُ المرأة في أول الثانية ؛ إمّا أن تكون زوجة كما كانت ، أو رجعيةً ، أو بائناً ، أو زوجةً بنكاحٍ جديد . فإن كانت زوجة ؛ كأنّه راجعها عن الطلقة الأولى : فإن الطلقة الثانية والثالثة تقعان عليها . وكذلك إن كانت رجعية ؛ كأن عدتها لم تنقضِ حتى جاءت السنة الثانية : فإن الطلاق يقع عليها .

فأمّا إنْ كانت بائناً ؛ كأنّه تركها حتى انقضت عدتها قبل دخول السنة الثانية : فإن الطلقة الثانية لا تقع عليها . وكذلك الثالثة ؛ لأن البائن لا يقع عليها الطلاق[2] . وأمَّا إنْ كانت زوجةً بِنكاحٍ ثانٍ ؛ كأنّه انقضتْ عدتها عن الأولى ، فبانت ، ثم تزوجها بعد دخول الثالثة ، ثم دخلت عليها سنة أخرى : لم تَطْلُقْ ؛ لأن الصفة وُجِدت وهي بائن ، فانحلت اليمينُ ، فلا تعود ؛ قولاً واحداً[3].

وهكذا[4]؛ إذا قال لامرأته : أنتِ طالقٌ إنْ دخلْتِ الدارَ ثلاثاً ، ثم طلّقها واحدةً ، وتركها حتى انقضت عدتها ، ثم دخلَت الدارَ ، ثم تزوجها ، ودخلت بعد ذلك : لم يَحْنَثْ[5] . وكذا ؛ إن خالَعَها عقيب اليمين ، ثم دخلت الدار ، ثم تزوّجها : لم تَعُدِ الصفة[6] .

وبه قال أبو حنيفة ؛ إلاّ في الخُلع ، فإن عنده : المختلعة يلحقها الطلاق ، فإذا وُجِدتْ بعد الخُلع في العدة طَلَقَتْ[7].

وقال مالك ، وأحمد ، وأبو سعيد الاصطخري : تعود الصِّفة في

---

(١) الروضة (٤٢٦/٧) وقال : والصحيح وقوع الطلاق عند وجود المعلق عليه على مقتضى التعليق . والحاوي (٢٧٥/١٢)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥١) ، التهذيب (٥٦٠/٥) الحاوي (٢٧٦/١٢)
(٣) التهذيب (٥٦٠/٥) الحاوى الكبير (٢٧٦/١٢)
(٤) في الأصل : (هكذى) ومثلها : (كذا) ترُسم : (كذى) في سائر المخطوط . وما أثبته هو ما يناسب قواعد الإملاء الحديثة المتعارف عليها .
(٥) يقصد : أنت طالقٌ ثلاثاً إن دخلتِ الدار .
(٦) التهذيب (٥٦٠/٥-٥٦١)
(٧) المبسوط (١٧٥/٦) بدائع الصنائع (٢١٢/٣-٢١٣)

النكاح .

إلا أن مالكاً يقول : تعود إذا أبانها بدُونِ الثّلاث[1] .

وتعلَّقوا بأن اليمين تَنْحَلُّ بالحِنْثِ ، وما تَنْحَلُّ به اليمين يوجد بوجود الصفة في غير مِلْكٍ؛ فلم تَنْحَلّ[2] .

ودليلُنا : أنّه علَّق الطلاقَ بدُخول الدار ؛ فإذا دخلت فقد وُجِدت الصفةُ . إلا أنّ المانعَ من وقوع الطلاق عدمُ المِلْك ؛ وذلك لا يمنع من وجود الصفة[3] . ألا ترى أنه لو قال : إذا دخَلْتِ هذه الدار فأنتِ طالق ؛ وكانت الدار لزيد ، ثم باعها ، ثم دخَلَتْ : حَنَثَ . وإن كان المِلْكُ في الدار قد زال ؛ لأن الصفة عامّةٌ ؟ كذلك ها هنا . وما ذكروه فليس بصحيح[4] ؛ لأن مخالفةَ اليمين قد وُجِد . إلا أنه لم يقع طلاقُه ؛ لعدم مِلكه . واليمين تَنْحَلُّ إذا وُجِد ما يخالفها.

فصل :

إذا علَّق طلاقَها بصفةٍ ، ثم أبانَها ، ثم تزوجها قبل وجود الصفة ؛ سواء أمْكَنَ وجود الصفة ، أو لم يُمكن ؛ مثلَ : أنْ يحلف أن لا يطأها ، ثم يُبينها ؛ فإنّه لا يُمْكنه الوَطْءُ[5] بعد البينونة ، ثم يتزوجها : هل تَنْحَلُّ اليمين والصفة بالبينونة ؟ اختَلَفَ قولُه في ذلك :

---

(١) تُنظر أقوال الأئمة والعلماء ؛ الإمام مالك في : المعونة (٨٥٧/٢) الإشراف للقاضي عبد الوهاب المالكي (٧٢٨/٢) عيون المجالس (١٢٠١/٣) . والإمام أحمد في : المغني لابن قدامة (٣٢٠/١٠) . وأبو سعيد الإصطخري في : الحاوي الكبير (٢٧٧/١٢) البيان للعمراني (٢٢٤/١٠) التعليقة الكبرى (ص١١٦) ، وأبو سعيد الإصطخري هو : الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى شيخ الشّافِعيّة ببغداد ومحتسبها ، ومن أكابر أصحاب= =الوجوه في المذهب وكان ورعاً زاهداً ، تُوُفِّي سنة (٣٢٨هـ) ينظر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (٢٥٠/١٥) ، البداية والنهاية (١٩٣/١١) شذرات الذهب (٣١٢/٢) ، العبر (٢١٢/٢)

(٢) عيون المجالس (١٢٠١/٣) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٢٨/٢)

(٣) الحاوي الكبير (٢٧٧/١٢)

(٤) الحاوي الكبير (٢٧٧/١٢) وقال : وهذا خطأ.

(٥) وقع في الأصل : (الوطئ) ولعله الرسم المتعارف عليه آنذاك . وهكذا حيثما وردت هذه اللفظة .

فقال في القديم : إنْ كان أبانَها بما دون الثلاث ؛ لم تنحلّ الصفةُ ، وعادتْ في النكاح الثاني ، وإنْ كان أبانَها بالثلاث ؛ ففيها قولان[1] . وقال في الجديد : إنْ كان أبانَها بالثلاث ، ثم تزوجها بعد زوجٍ ؛ لم تَعُد الصفة ؛ قولاً واحداً . وإنْ كان أبانَها بما دون الثلاث : فهل تعود الصفة ؟ قولان[2] .

فحصل في المسألة ثلاثة أقاويل[3] :

أحدها **:** تعود الصفة في النكاح الثاني بكل حال .

وبه قال أحمد بن حنبل[4].

والثاني : تعود ؛ إن كان أبانَها بدون الثلاث[5] .

وبه قال مالك[6] ، وأبو حنيفة[7] .

والثالث **:** لا تعود بكل حال .

[لوحة/ ١٤٩] **/** وهو اختيار المزني[8] ، وأبي إسحاق[9][1] - رحمهما الله - .

---

(١) البيان (٢٢٢/١٠) التعليقة (ص١١١) الروضة (٦٧/٦) الإفصاح (٢٠٣/٨) الحاوي الكبير(٢٧٨/١٢)

(٢) التعليقة الكبرى (ص١١١) البيان (٢٢٢/١٠) الإفصاح (٢٠٣/٨)

(٣) الحاوي الكبير (٢٧٨/١٢) البيان للعمراني (٢٢٣/١٠) وقال: قال الشيخ أبو إسحاق والمحاملي: (وهو الأصح) . وهو اختيار المزني في المختصر (ص٢٥١) واللباب ، للمحاملي (٣٢٩) الإفصاح ، لابن هبيرة (٢٠٣/٨)

(٤) المغني (٣٢٠/١٠، ٣٢٢) الإنصاف (٤٢٣/٨) رؤوس المسائل للعكبري (١٧١/٤) الإفصاح (٢٠٣/٨)

(٥) الحاوي الكبير (٢٧٨/١٢) البيان للعمراني (٢٢٣/١٠) الإفصاح (٢٠٣/٨)

(٦) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب المالكي (٧٢٨/٢) المعونة (٨٥٧/١) الإفصاح (٢٠٣/٨)

(٧) المبسوط (٩٦/٦) بدائع الصنائع (٢١٢/٣، ٢١٣) فتح القدير (١٣٣/٤) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٧٦/١) الإفصاح (٢٠٣/٨)

(٨) مختصر المزني (ص٢٥١) البيان للعمراني (٢٢٢/١٠) التعليقة الكبرى (ص١١٢)

(٩) أبو إسحاق المروزي : إبراهيم بن أحمد ، شيخ الشّافِعيّة ببغداد ، وفقيه العراق . صاحبُ أبي العباس بن سريج وأكبر تلامذته ، وانتهت إليه رئاسة المذهب . تُوُفِّي بمصر سنة (٣٤٠هـ)

طبقات الشّافِعيّة لابن قاضي شهبة (٧٧/١) طبقات الإسنوي (٣٧٥/٢) سِيَر أعلام النُّبلاء (٤٢٩/١٥) شذرات الذهب (٣٥٥/٢)

ووجه الأول : أن الإيقاع وُجِدَ في المِلْك ، والصفة وُجِدت في المِلْك ؛ فوجب أن يقع طلاقه . وما تخلل ذلك لا يُؤَثّر[٢].

ووجه الثاني : أنّ النكاح الثاني يُبنى على الأول في عدد الطلاق ؛ فما عَلَّق به الصفة فقد عاد ملكه إليه بالنكاح الثاني ؛ فعاد متعلِّقاً بالصّفة كما علَّقَهُ بها[٣].

ووجه الثالث : أنّ الإيقاع وُجِد قبل هذا النكاح فلم يقع فيه ؛ كما لو علَّقهُ بالصفة قبل أن يتزوج بها .

يؤيّد هذا : أنّه لو قال في النكاح : إذا دخَلْتِ الدار بعد ما تبينِي مني ثم أتزوجك ، فأنت طالق . فينبغي ألاّ يقع ؛ لأنه أوْقَعَه قبل المِلْكِ ؛ فكذا إذا طلَّق[٤].

فأما القياس عليه : إذا لم يُبِنْها فإنّه يُخالف مسألتنا ؛ لأنه أوقَعَه في مِلْكِه حالَ الإيقاع . وها هنا بخلافه . وأما أنه عاد إليه ما كان يملكه فعاد بالصفة ؛ فليس بصحيح ؛ لأنّ الطلاق المعلَّقَ كان يملكه بالعقد الأوّل ، وهذا مَلَكَهُ بعقد آخر يَحُلُّه ؛ وإنما هو مِثْل الأول[٥].

فرع :

إذا قال : أردتُ بقولي في كل سنةٍ : من ابتداء السنة الداخلة . فيكون ابتداء ذلك من المحرم . أو ذَكرَ شهراً غيرَه لم يُقبَل في الحُكم (ودُيِّن) [٦] فيما بينه وبين الله تعالى[٧] .

فرع :

---

(١) الحاوي الكبير (٢٧٧/١٢) البيان للعمراني (٢٢٢/١٠) التعليقة الكبرى (ص١١٢) المغني (٣٢١/١٠)
(٢) بدائع الصنائع (٢٠٨/٣) الاختيار لتعليل المختار (١٧٤/٣) الحاوي الكبير (٢٧٨/١٢) التعليقة الكبرى (ص١١٢)
(٣) المبسوط (٩٦/٦) بدائع الصنائع (٢١٤/٣) البيان للعمراني (٢٢٣/١٠) المغني (٣٢١/١٠)
(٤) البيان (٢٢٣/١٠) والحاوي الكبير (٢٧٨/١٢)
(٥) الحاوي الكبير (٢٧٨/١٢) البيان (٢٢٣/١٠)
(٦) في الأصل (دين)
(٧) التعليقة الكبرى (ص١١٦)

إذا علَّق عِتقَ عبدَه بصفةٍ ، ثم باعَه ، ثم اشتراه قبل وجود الصفة : فهل تعود الصفة؟

اختلف أصحابُنا فيه :

فمنهم من قال : يجري ذلك مَجريِ عَوْدِ النكاح بعد البَيْنُونة بما دون الثلاث ؛ لأن زوال مِلْكِه لا يَحْرُم عليه تَمَلُّكُه ؛ كما دون الثلاث من الطلاق . فيكون على القديم تعود الصفة ، وفي الجديد قولان[1] .

ومنهم من قال : حكمه حكمُ النكاح بعد البينونة بالثلاث ؛ لأن أحكام المِلْكِ الأول انقطعت ، ولا يُبنى عليها أحكام الثاني . فيكون على قوله الجديد لا يعود ، وعلى القديم قولان . فقد مضى بيان ذلك[2] .

---

(١) الحاوي الكبير (٢٧٨/١٢) وذكر قولين ، انظرهما هناك . وانظر : البيان ، للعمراني (٢٢٣/١٠) التعليقة الكبرى (ص١١٥)

(٢) تقدم ذلك (ص١٠٣-١٠٤)

باب

الطلاق قبل النكاح

قال الشّافِعيّ : : فلو قال : كل امرأة أتزوج بها طالق ، أو لامرأةٍ بعينها . أو لعبدٍ : إنْ مَلَكْتُك فأنت حُرٌّ ؛ فتزوَّج ، أوْ مَلَكَ : لَمْ نُلْزِمْهُ شيئا* [١].

وجُمْلة ذلكَ : أنه إذا عقد صفة الطلاق قبل النكاح لم تنعقد ؛ سواء عمَّ ، أو خصَّ . والعموم : أنْ يقول : كلُّ امرأةٍ أتزوجُها فهي طالق . والخصوص : أن يَخُصَّ امرأةً بعينِها ، أو قبيلة بعينها ؛ فيقول : إن تزوجْتُكِ فأنتِ طالق . أو : إن تزوَّجْتُ امرأة من القبيلة الفلانية فهي طالق . فإن هذه الصفة لا تنعقد . وإذا تزوَّج لا ينعقد طلاقَه[٢].

وكذلك العتق مثله ؛ إذا قال : إنْ مَلَكْتُ عبداً فهو حُرٌّ . ثُمَّ مَلَكَ عبداً لم يُعْتَقْ . وكَذلك إنْ عَيَّنَهُ[٣] . ورُوِيَ مِثلُ ذلك عن عليٍّ[٤] ، وابنِ عبّـاس[٥] ، وعائشةَ[٦] ، وشريحٍ[٧][٨] ، وسعيد بن المسيب[١] ، وسعيد بن

---

* في الأصل : (لم نلزمه شيء) ، ولعل الصواب ما أثبته .

(١) مختصر المزني (ص٢٥١) وانظر قول الإمام الشافعي في الأم (٦٣/٧)

(٢) البيان (٦٦/١٠) الحاوي (٢٨٠/١٢) الروضة (٦٨/٨) مغني المحتاج (٢٨٦/٣) التعليقة الكبرى (ص١٣٧) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) الإفصاح (٢٠٩/٨)

(٣) الإفصاح (٢١٠/٨)

(٤) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٤١٦/٦) أثر رقم (١١٤٤٨) وسعيد بن منصور في سننه (ج٣ رقم ١٠٢١) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧) المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٥) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٤١٦/٦) رقم (١١٤٤٩) وسعيد بن منصور في سننه (ج٣ رقم ١٠٣٤) و الدار قطني في السنن (١٣/٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٦) رواه عبد الرزاق في المصنف (٤١٥/٦)والدار قطني في السنن (١٣/٤) والحاكم في المستدرك (٤١٩/٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٧) شريح : القاضي ، ابن الحارث بن قيس ، أبو أمية الكندي . قاضي الكوفة . ويقال إنّ له صحبة . قال الذهبي: ولم يصحّ ؛ بل هو ممن أسلم في حياة النبي ﷺ . صَحّ أن عمر ولاه قضاء الكوفة . تُوُفِّي (٧٨هـ)

يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (١٠٠/٤) طبقات ابن سعد (١٣١/٦) حلية الأولياء لأبي نعيم (١٣٢/٤) أسد الغابة (٣٩٤/٢)

(٨) المُحَلَّى ، لابن حزم (٤٦٧/٩) ورواه عبد الرزاق في المصنف (٤١٦/٦) أثر رقم (١١٤٥٦)

جبير[2] ، وعطاء[3] ، وطاووس[4] ، والحسن[5] ، وعروة[6][7] - رضي الله عنهم[8] - .

وبه قال أحمد[9] ، وإسحاق [10] . إلا أنّ عنْ أحمد في العتق روايتان[11] .

وقال أبو حنيفة : تنعقد الصفة ؛ عَمَّ ، أو خَصَّ . وكذلك في العتق ؛ إلا أن لا يُضيف الطلاق والعتاق إلى ملكه ، فيقول لامرأة أجنبية : إنْ دَخَلْتِ الدّار فأنت طالق . ثم يتزوجها ، وتدخل الدار ؛ فإنه لا يقع طلاقه[12]. وكذلك

---

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٣٢١/٧) ورواه عبد الرزاق في مصنفه (٤١٦/٦) رقم (١١٤٤٥٢) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٢) المُحَلَّى ، لابن حزم (٤٦٧/٩) والخلافيات للبيهقي (١٩٩/٤)

(٣) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٤) رواه عبد الرزاق في مصنف (٤١٦/٦) رقم (١١٤٤٨) وانظر : المُحَلَّى ، لابن حزم (٤٦٧/٩) والخلافيات ، للبيهقي (١٩٩/٤)

(٥) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٤١٦/٦) رقم (١١٤٥٩) ورواه البيهقي في السنن (٣٢١/٧) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٦) عروة بن الزبير بن العوام ، أبو عبد الله ، القرشي ، الأسدي ، المدني ، الفقيه . أحد الفقهاء السبعة بالمدينة . قال الزهري : رأيتُ عروة بحراً لا تكدّره الدلاء . وقال العُجَلِيّ : ثقة ، تابعيٌّ ، رجلٌ صالح . تُوُفِّي سنة (٩٤هـ)

يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٤٢١/٤) طبقات ابن سعد (١٧٨/٥) حلية الأولياء (١٧٦/٢) تقريب التهذيب (١٨٧/١)

(٧) رواه عبد الرزاق في مصنف (٤١٦/٦) رقم (١١٤٥٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢١/٧) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(٨) روى البيهقي في السنن الكبرى عن عكرمة ، ومجاهد ، وعلي بن الحسين ؛ مثلَ ذلك (٣٢١/٧) وروى عبد الرزاق في مصنفه عن علي بن الحسين ، وأبي سلمة ، وقتادة ؛ مثلَ ذلك (٤١٧/٦) وانظر سعيد بن منصور في سننه (ج٣ أرقام ١٠٢١، ١٠٣٤)

(٩) مسائل عبد الله بن أحمد (ص٣٥٧) رواية ابنه صالح (٢٤٨/١، ٤٣٥، ٣٣٢/٢) الروايتين والوجهين (١٣٩/٢-١٤٢) والإنصاف (٥٩/٩) ورؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (١٧٥/٤) والمبدع (٣٢٤/٧) وحِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢)

(١٠) الحاوي الكبير (٢٨٠/١٢) المُحَلَّى (٤٦٧/٩)

(١١) مسائل عبد الله بن أحمد (ص٣٥٧) رواية ابنه صالح (٢٤٨/١، ٤٣٥، ٣٣٢/٢) الروايتين والوجهين (١٣٩/٢-١٤٢) والإنصاف (٥٩/٩) وقال: (**والمذهب : لا يصح مطلقاً**) ورؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (١٧٥/٤) والمبدع (٣٢٤/٧) وحِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢)

(١٢) المبسوط (١٣٠/٦، ١٣٢) فتح القدير (١٢٧/٣) تبيين الحقائق (١٢٧/٣) تحفة الفقهاء (٢٩٤/٢) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٠٧) ملتقى الأبحر (٢٧٠/١) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٣٢) الإفصاح (٢٠٩/٨) وحِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢)

في العتق ؛ فرُوِي مِثلُ ذلك عن ابنِ مسعود[١] .

وقال ابن المنذر : لا يصحّ عنـه[٢] . وبه قال الزهري[٣].

وقـال مالك : إنّ عيّن ذلك في امرأةٍ بعَيْنها ، أو قبيلةٍ ؛ صَحّ . وإن عَمَّ لم يصحَّ[٤]. وتعتبر أيضاً الإضافة إلى الملك في ذلك .

وبه قال النخعي[٥] ، والشعبي[٦] ، وربيعة[٧][٨] ، والأوزاعي[٩] ، وابن أبي ليلى[١٠][١١].

واحتجّ أبو حنيفة بأنّ الطلاقَ يتعلّق بالغَرَر والخَطَر ، ويصحّ في

---

(١) رواه عبد الرزاق في المصنف (٤٢١/٦) رقم (١١٤٧٠) وسعيد بن منصور في سننه (ج٣ رقم ١٠٣٨) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧-٣٢١) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩، ٤٦٨)

(٢) أي : عن ابن مسعود ﷺ . انظر : الإشراف (١٨٥/٤)

(٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) الإشراف لابن المنذر (١٨٥/٤) المُحَلَّى (٤٦٧/٩) الحاوي الكبير (٢٨٠/١٢)

(٤) المُدَوَّنَة (١١٧/٢) الكافي المالكي (٤٨٢/١) المعونة (٥٦٧/١) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٢٩/٢) الاستذكار (١٩١/٥) وانظر : حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) الإفصاح (٢١٠/٨) الحاوي الكبير (٢٨١/١٢)

(٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) المُحَلَّى (٤٦٨/٩) الاستذكار (١٩٤/٥) فتح القدير (١١٤/٤) الحاوي الكبير (٢٨٠/١٢)

(٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) المُحَلَّى (٤٦٨/٩) الحاوي الكبير (٢٨٠/١٢)

(٧) ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ : الإمام ، مفتي المدينة ، وعالم الوقت ، أبو عثمان ، ويقال : أبو عبد الرحمن القرشي ، التيمي ، مولاهم . روى عن أنس بن مالك ، والسائب بن يزيد ، وغيرهم . وكان من أئمة الاجتهاد . تُوُفِّي سنة (١٣٦هـ)
يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٨٩/٦) تذكرة الحفاظ (١٥٧/١) طبقات خليفة (٢٦٨) شذرات الذهب (١٩٤/١)

(٨) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) المُحَلَّى (٤٦٨/٩)الإشراف (١٨٥/٤) الاستذكار(١٩٤/٥) الحاوي (٢٨١/١٢)

(٩) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) المُحَلَّى (٤٦٨/٩) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٣٣) الحاوي الكبير (٢٨١/١٢)

(١٠) ابن أبي ليلى: محمد بن عبد الرحمن ، العلامة ، الإمام ، مفتي أهل الكوفة وقاضيها ، أبو عبد الرحمن ، الأنصَارِيّ ، الكوفي . أخذ عن الشعبي ، والحكم ، وغيرهما . وكان نظير أبي حنيفة في الفقه ، تُوُفِّي سنة (١٤٨هـ)
يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٣١٠/١٠) الجرح والتعديل (٣٢٢/٧) التقريب (١٠٥/٢) ميزان الاعتدال (٦١٣/٣)

(١١) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٤/٢) اختلاف الفقهاء للمروزي (ص٣٣٣)

المجهول ؛ فانعقد قبلَ المِلْك ؛ كالنَّذْر ، والوصية[١].

ومَنْ نَصرَ مَالكاً يقول مثل ذلك ؛ إلا أنه يقول : لم يَصِحَّ إذا عمَّ ؛ لأنه يؤدي إلى أنه لا يقدر على النكاح أبداً ؛ فلا يَصِحّ أن يمنعَ نفسَه من ذلك[٢].

ودليلُنا : : ما رُوِي عن علي بن أبي طالب (كرم الله وجهه) [٣] أن النبي ح قال : "لا رِضاع بعدَ/ فصال ، ولا يُتْمَ بعد الحُلُم ، ولا طلاق قبل نكاح"[٤]. [لوحة/ ١٥٠] ولأنه علَّقَ الطلاق بالصفة قبل النكاح ، فَأَشْبَهَ إذا قال : إنْ دخَلْتِ الدارَ فأنتِ طالق . فأما القياس على النذر والوصية ؛ فإنهما يصحان من غير إضافة إلى المِلْكِ ، بخلاف مسألتنا[٥] .

قال المزني : كما لم يصحّ أن يُطَلِّق قبل النكاح للسُّنَّة ؛ فكذلك طلاق البدعة[٦].

---

(١) التعليقة الكبرى (ص١٤١)

(٢) تفسير القرطبي (٢٠٣/١٤) الكافي المالكي (٥٨٣/٢) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٢٩/٢) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٣٢)

(٣) قال ابن كثير / : وقد غلب في عبارة كثير من النُّسَّاخ للكتب أن يُفْرَدَ عليٌّ ﷺ بأن يقال : عليه السلام ؛ من دون سائر الصحابة . أو : كرَّم الله وجهه . وهذا وإن كان معناه صحيحاً ؛ لكن ينبغي أن يُسَوَّى بين الصحابة في ذلك. انتهى كلامه .
قلت : ومثل هذا التعبير من كلام غلاة الشيعة .
انظر : تفسير ابن كثير ، سورة الأحزاب آية ٥٦ (٥١٧/٣) ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤٢٠/٤) ومعجم المناهي اللفظية (ص٣٤٨،٤٥٤)

(٤)التهذيب (٥٦٠/٥) التعليقة الكبرى (ص١١٣-١١٤) الحاوي الكبير (٢٨٤/١٢)
والحديث رواه عبد الرزاق في المصنف (٤١٦/٦) حديث رقم (١١٤٤٩) وسعيد بن منصور في سننه (١٠٣٤/٣) والدار قطني في السنن (١٣/٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٢٠/٧) قال الهيثمي: رجاله ثقات ، الزوائد (٣٣٤/٤) وانظر : المُحَلَّى (٤٦٧/٩) وحسنه الألباني ، إرواء الغليل (٨١/٥)

(٥) المبسوط (٩٧/٦) فتح القدير (١١٤/٤) الحاوي (٢٨٤/١٢، ٢٨٥) المُحَلَّى (٤٦٩/٩)

(٦) مختصر المزني (ص٢٥١)

باب

مخاطبة المرأة بما يلزمها من الخُلع

قال الشّافِعيّ : : ولو قالتْ له امرأتُه : إنْ طلَّقتني ثلاثاً فلك علي مائة درهم ؛ فهو كقول الرجل : بعني ثوبك هذا بمائة . فإن طلقها ثلاثاً فله المائة[1].

وجُمْلة ذلكَ : أنّا نقدِّم على مسألة الكتاب مسألةً ؛ وهي[2] : إذا قالت له : طلِّقْني ثلاثاً بألف درهم . فقال لها : طلقتُك ثلاثاً بألف درهم . صحَّ الخُلع ، ولزمها الألف ؛ لأن الخُلع عقدُ مُعاوَضَةٍ ، فانعقد بالاستدعاء والإيجاب ؛ كالبيع ، والنكاح[3] .

وإنْ قال : طلّقتك ثلاثاً . وقعَ الطلاق ، ووجبتْ الأَلْفُ ؛ لأن الإيجابَ مبنيٌّ على الاستدعاء . كما لو قال : بِعْني ثوبَك هذا بألفٍ . فقال : بعتك . فإنّه يصحُّ ، ويكون مَبيعاً بألفٍ .

فأما مسألة الكتاب ؛ وهي [4]: إذا قالتْ : إن طلّقتني ثلاثاً فلك ألفٌ . فقال : طلقتك ثلاثاً . فإنّه يصحُّ ، ويجب له عليها الأَلْفُ[5] . ويخالف هذا البيعَ ؛ فإنه لو قال : إن بعتني هذا فلك علي ألف . فقال : بِعْتُك . لم يصحّ ؛ لأن البيع لا يصح تعليقه بالشرط ، فلا يصح تعليق الاستحقاق فيه بالشرط . والخُلع يصح تعليقه بالشرط ؛ لأنه لو قال : أنت طالق رأس الشهر بألف . صحَّ ؛ إذا قَبِلَتْ . فكذلك الاستحقاق به . وهكذا ؛ إن قالت له : طلقني ثلاثاً على أن لك عليَّ [ألفاً] [6] . صحَّ ، ويفارق في ذلك أيضاً البيعَ ؛ للمعنى الذي ذكرته[7].

---

(١) الأم (٢٨/٧) مختصر المزني (ص٢٥٢)
(٢) في المخطوط : (وهو) ولعل ما أثبته أنسب للسياق .
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٢) الحاوي الكبير (٢٨٦/١٢-٢٨٧) البيان (٥٧/١٠) روضة الطالبين (٣٨٢/٧ ، ٤٠٣) ، التعليقة الكبرى (ص١٢٦)
(٤) في أصل المخطوط (وهو) ، ولعل الصواب ما أثبته .
(٥) الحاوي الكبير (٢٨٧/١٢)
(٦) في الأصل : (ألْف) والصواب ما أثبته ؛ لأنه وقع اسماً مؤخَّراً لــ" إنّ " .
(٧) الحاوي الكبير (٢٨٧/١٢) المهذب (٢٦٠/٤) التعليقة الكبرى (ص١٢٧)

مسألة :

(قال : ولو قالت له : اِخْلَعْني . أو : أَبِتَّنِي . أو : بِنِّي . أو : اِبْرَأْ مِنِّي . أو : بارِئْني ، ولكَ عَلَيّ ألف درهم ؛ وهي تريد الطلاق ، وطلَّقها : فله ما سَمَّتْ له)[1].

وجُمْلة ذلكَ : أنه إذا خالعها نظرت ؛ فإن كان بصريح الطلاق ، كلفظ : الطلاق ، والفراق ، والسَّراح ؛ فإنه يكون طلاقاً بعوض ، ولا يُحتاجُ فيه إلى النية . وسواءً اتفقا في اللفظ أو اختلفا ؛ مثل أن تقول : طلقني بألفٍ . فقال : أنت طالق . أو قال : سَرَّحْتُكِ ، أو فارقْتُكِ . وكذلك إذا استدعتْ بلفظ السراح ، أو الفراق ؛ فأوقع بلفظ الطلاق . فإنه يصحّ ؛ لأنّ كلَّ ذلك صريحٌ فيه[2].

فأمّا إنْ اسْتَدْعَتْهُ بلفظٍ غيرِ صريحٍ في الطلاق ؛ مثل لفظ : الخُلع ، والمفاداة ، والمُبارَأَة ، والبينونة ، وجميع كنايات الطلاق . وأجابها بلفظ الكناية أيضاً : بُني ذلك على القولين[3] .

فإن قلنا : أنّ الخُلعَ طلاقٌ ؛ نَظَرْتَ . فإن قلنا بقوله في الإملاء ، وأنّ العوض يُغني عن النية[4]: وقع به الطلاق ، وجرى مجرى الصريح[5].

وإن قلنا بقوله في الأم ، وأنَّه لا يقع إلا بالنية ؛ نَظَرْت . فإنْ نَوَيا الطلاقَ : وقع . وإن لم ينويا : لم يقعْ شيءٌ[6] .

وإنْ نَوَتْ الزوجةُ الطلاقَ ولم يَنْوِهِ الزوجُ : لم يقع الطلاق ؛ فإن الزوج هو الموقعُ دونَها .

وإنْ نَوى الزَّوجُ ولم تَنْوِ هِي ؛ ففيه وجهان[7] :

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٢)
(٢) الحاوي الكبير (٢٨٩/١٢) المهذب (٥٥٦/٥، ٥٥٧) البيان (١٨/١٠)
(٣) قال في الحاوي : ففيها ثلاثة أقاويل..ذكرها (٢٨٨/١٢) والثالث : أن يكون فسخاً صريحاً ؛ فيكون حكمه حينئذ مخالفاً لحكم القسمين المتقدمين . قال في التعليقة (ص١٢٩) : والوجه الثاني ؛ وهو المذهب : أن الخُلع يصحّ . وانظر : المهذب (٢٦٩/٤)
(٤) الحاوي الكبير (٢٨٨/١٢)
(٥) روضة الطالبين (٣٧٦/٧)
(٦) المهذب (٥٥٧/٥) البيان (١٧/١٠)
(٧) البيان (١٧/١٠) قال: قولان حكاهما ابن الصباغ ، ثم قال : والثاني لا يقع ؛ وهو المذهب

أحدهما **:** يقع طلقةً رجعيّةً ؛ لأنه نوى الطلاق . ولم يَجِبِ العوض ؛ لأنها لم تَسْتَتْبِعِ الطلاقَ به ؛ فوقعَ رَجْعِيّاً.

والثاني **:** لا يقع . وهو المذهب ؛ لأنه أوقعه بعوض . فإذا لم يثبت العوض ؛ لم يقع . كما لو قال : أنتِ طالق بألفٍ ، فلمْ تقبل المرأةُ . فإنّ الشّافِعيّ سقال : لا يقع عليها الطلاق[١] .

فأمّا إنْ اسْتدْعَتْ منه بلفظ الكناية ونوت الطلاق ، وأجابها بلفظ الصريح ؛ صَحَّ الخُلعُ .

وإن اسْتَدْعَتْ منه بلفظ الصريح ، فأجابها بلفظ الكناية مع النية ؛ ففيه وجهان :

قال ابن خيران[٢] **:** : لا يصح ؛ لأن لفظ الصريح آكَدُ من لفظ الكناية ، ولم تَرْضَ إلاّ به[٣].

وقال غيره : يصحُّ ؛ لأن لفظ الكناية مع النيّة يجري مجرى الصريح في إيقاع الطلاق وحصول العوض[٤] . **/**

[لوحة ١٥١/]

وأما إذا قلنا : إن الخُلعَ فسْخٌ ؛ فإنَّ لفظَ الخُلعِ والمفاداة صريحان فيه ؛ لأَنّ لفْظَ الخُلع وَرَدَتْ بِهِ السُّنَّة فيه[٥] ، ولفظ المفاداة ورد به القرآن[٦] .

فأمّا لفظة الفسخ ؛ ففيها وجهان[٧] :

---

(١) الأم (١١/٧)
(٢) ابن خيران : هو الحسن بن صالح بن خيران ، أبو علي ، البغدادي ، الشّافِعيّ ، شيخ الشّافِعيّة . عُرِض عليه القضاء فلم يتقلده . تُوُفِّي سنة(٣٢٠هـ)
يُنظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النُّبلاء (٥٨/١٥) البداية والنهاية (١٧١/١١) شذرات الذهب (٢٨٧/٢) طبقات الشّافِعيّة للسبكي (٢٧١/٣)
(٣) الحاوي الكبير (٢٩٠/١٢) البيان (١٨/١٠) وقال: الأول أصح ؛ وهو الوقوع ، واستحقاقه الألْف . وانظر : التعليقة الكبرى (ص١٢٩) المهذب (٢٦٩/٤)
(٤) ذكر القولين في الحاوي (٢٩٠/١٢-٢٩١) ثم قال : والثاني هو الصحيح أن الطلاق واقع ، وله الألْفُ ، والبيان . وقال: وهو الأصح (١٨/١٠)
(٥) يريد : أنّه وردَ في السُّنّة إثباتُ هذا اللفظ : (الخُلع)
(٦) مغني المحتاج (٤٣٩/٤)
(٧) البيان (١٦/١٠) قال : على وجهين ، الثاني : أنه صريح فيه فينفسخ النكاح من غير نية وهو الأصح انتهى . مغني المحتاج (٤٤٠/٤)

أحدهما **:** ليستْ بصريحة[1] ؛ لأنه لم يثبت لنا عُرْفُ القرآن ، ولا السنة ، ولا الاستعمال .

والثاني **:** أنَّها صريحةٌ ؛ لأنها حقيقة فيه ، فكانت صريحة .

وأمّا ما سِوَى هذه الألفاظ فليس بصريح . وهل يقع الفسخ بالكناية مع النية ؟ فيه وجهان :

أحدهما : لا يصح ؛ لأنه لا يحق تعليقُهُ بالصفة ، فلم يصحّ بلفظ الكناية كالعقود.

والثاني **:** يصحّ - وهو الأصحّ - ؛ لأن الفسخَ أحدُ نَوْعَيْ الفُرْقة ؛ فصحَّ بالكناية بالطلاق . فإذا قلنا : إنه لا يصح بالكناية . لم يصح بهذه الألفاظ بنية الفسخ ، وإنما يصح بها إذا نوى بها الطلاق[2] .

وإذا قلنا : يصح بالكنايات ؛ فإن نوى بها الفسخَ كان فسخاً ، وإن نوى الطلاق كان طلاقاً[3] .

وعلى هذا القول ؛ إن استَدْعَتْ طلاقاً ، فقالت : طَلِّقْني طلقةً بألْفٍ . فقال : خالَعْتُكِ بألفٍ . ولم ينوِ الطلاق ؛ فإنه لا يصح الخُلع ، ولا تبيّن ؛ لأنها استَدْعَتْ منه فُرْقَةً ينقص بها ما يملكه من الطلاق ، فأوقع فُرْقَةً لا ينقص بها عدد الطلاق ؛ فلم يكن ذلك ما استدعته[4].

وأمّا إنْ قالت له : خالِعْنِي بألف . فقال : أنتِ طالق بألف . ففيه وجهان:

أحدهما **:** لا يقع أيضاً ؛ لأن الذي استَدْعَتْ غيرَ الذي أوقَعَ ؛ لأن الفرقتين مختلفتان .

---

(١) وقع في الأصل : (بصريح) وما أثبته أنسب للسياق .
(٢) انظر الوجهين في : الحاوي الكبير (٢٩٢/١٢) والمهذب (٥٥٦/٥) والبيان (١٧/١٠) وقال: هو المذهب . وقال في مغني المحتاج (٤٤٠/٤) : يصحّ .
(٣) الحاوي الكبير (٢٩٢/١٢)
(٤) التعليقة (ص١٣١) والبيان (١٨/١٠)

والثاني : يقع ؛ لأنّ ذلك يتضمن ما طلبتْ وزيادةَ نقصانِ العددِ ؛ فصَحّ . كما لو قالت : طلقني واحدة بألف . فقال : أنت طالق ثلاثاً . فإنّه يصح . كذلك ها هنا[1] .

مسألة :

(قال : ولو قالت له : اِخْلَعْنِي على ألف . كانت له الأَلْفُ ؛ ما لم يتناكرا)[2]

وجُمْلة ذلكَ : أن في هذا مسائلَ :

إحداها[3]: أن تقول : خالِعْني على ألف درهم راضيةً[4] . فيقول : خالعْتُكَ . فإن الخُلعَ صحيح ؛ لأنَّ العِوَض معلوم[5] .

الثانية : أنْ تقول : خَالِعْنِي على ألفِ درهمٍ . فيقول : خالَعْتُكِ . فإن الخُلع صحيح ، وينصرف الإطلاق إلى غالب نقد البلد . كما يجوز مثل ذلك في البيع[6].

الثالثة : أن تقول : خالِعْنِي على ألفٍ . فقال : خالَعْتُكِ . ولم يذكر الجنسَ والقدْرَ ؛ فإن ها هنا : إنْ اتَّفقا على أنهما أرادا دراهم راضيةً ، أو دراهم مُطْلَقَةً ؛ فالخُلع صحيح بما أراداه من العوض ؛ لأنه معلوم عندهما ، وإن لم يتضمنه لفظهما . والعوض أن يكون معلوماً عندهما . وإن اتفقا على أنهما لم يقصدا جنساً ، وإنما قصدا العدد خاصة ؛ فالخُلع واقعٌ ، والعوض فاسد ، ويجب لها مهر المثل[7].

---

(١) ذكر القولين في الحاوي (٢٩١/١٢) وجزم بوقوع الطلاق وقال: وهو الصحيح . وانظر : البيان (١٨/١٠) وقال في التعليقة (ص١٣١) : على قول سائر أصحابنا : يصح.
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٢)
(٣) في الأصل : (أحدها) وما أثبته أنسب للسياق .
(٤) الراضية: نوع من الدراهم نسبة إلى الراضي بالله أبو العباس أحمد بن المقتدر بالله بويع بالخلافة في سنة ٣٢٢، انظر: النقود العربية والإسلامية للكرملي (ص١٣٧) وموسوعة النقود العربية (ص١٣٥)
(٥) الأم (١٣/٧) المهذب (٢٧٣/٤) روضة الطالبين (٤٣٢/٧) التعليقة الكبرى (ص١٥٢-١٥٣)
(٦) البيان (٦١/١٠) روضة الطالبين (٤٣٢/٧)
(٧) الحاوي الكبير (٢٩٤/١٢)

إذا ثبت هذا : : فإنْ تَذَاكَرا في المسألة الأولى ، فقالت : تخالَعْنا بِراضيةٍ . وقال : لا ؛ بل بسُلاَمِيّةٍ . فإنهما يتحالفان ؛ لأنهما اختلفا في صفة العوض في العقد[١] .

فإن حلف أحدُهما دون الآخر : ثَبتَ ما قال . وإن حلفا جميعاً بَطَلَتْ التَّسميةُ ، ووجب مهر المثل ؛ لأن المعقودَ عليه لا يُمكن الرجوع إليه ؛ لأنّ البينونة قد وقعت ، فرجع إلى بدلِ البضع ؛ كما لو تحالفا في البيع بعد تلف المبيع[٢] .

وإنْ اختلفا في **المسألة الثانية** ؛ بأن يقول أحدهما : أَطْلَقْنا . ويقول الآخر : إنما ذكرنا نقداً . فإنهما يتحالفان على ما مضى[٣].

فأما المسألة الثالثة : فإن اختلفا فيها ، فقال أحدهما : أردنا نقداً . وقال الآخر : غيره . فهل يتحالفان ؟ فيه وجهان:

أحدهما **:** لا يتحالفان ؛ لأن كل واحد منهما لا سبيل له إلى معرفة إرادة الآخر إلا منه . فإذا اختلفا في الإرادة كانت التسمية فاسدة ، ووجب مهر المثل .

والثاني **:** يصحُّ ؛ لأنّه يجوز أنْ يَعرِف أحدُهما ما قصدَه الآخرُ من جهته . فإذا اختلفا في ذلك كان كالاختلاف فيما سمَّيَاهُ ، ووجب التحالف [٤].

مسألة :

قال : ولو قالت : عليّ ألفٌ ضَمِنَها لكَ غيري . أو : عليّ ألفُ فِلْسٍ . فأنكر ؛ تحالفا[٥].

وجُمْلة ذلكَ : أن في هذا أربع مسائل[١]:

---

(١) البيان (٦١/١٠) وذكر في المسألة قولين: أحدهما: أنهما لا يتحالفان وهو المذهب، روضة الطالبين (٤٣٢/٧) التعليقة الكبرى (ص١٥٣)
(٢) روضة الطالبين (٤٣٢/٧) البيان (٦١/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٥٤)
(٣) الحاوي الكبير (٢٩٣/١٢-٢٩٤) البيان (٦١/١٠-٦٢)
(٤) ذكر القولين في الحاوي الكبير (٢٩٤/١٢) وانظر : وروضة الطالبين (٤٣١/٧) البيان (٦١/١٠)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٢)

[لوحة ١٥٢/]

إحداها : أن يدّعي عليها ألفاً خالعها عليها ، فتقول : خالَعْتُك / على ألفٍ ضَمِنَها عنّي غيري . فإنّ ذلك إقرارٌ منها بما ادّعاهُ ؛ لأنّ ضَمان غيرِها عنها إنما يكون إذا وجبتْ عليها[٢] .

الثانية : أن تقول : خالَعْتُك على ألفٍ يَزِنُها لك عَنّي أبي . أو قالت : غيري . فإنّ هذا أيضاً اعتراف ؛ لأنّه إنمّا يَزِنُ عنها ما وجبَ عليها .

الثالثة : أن تقول: خالَعَك غيري على ألفٍ عليه دوني . فإنّ هاهنا [القولَ][٣]قولُها ، مع يمينها ؛ لأنه ادَّعى عليها عقداً تُنكِره ، ولا بينة له ؛ فالقولُ قولُها مع يمينها[٤] . فإذا حلفت لم يجبْ عليها ما ادّعاهُ ، وكانت بائناً منه بإقراره[٥].

فإن قيل : ألا قلتم : لا تثبت البينونة ؛ لأنه أقر بعقد أنكرته . فإذا لم يَثْبُتْ لم يَزُلْ مُلْكُه عن العوض . كما لو قال : بعتك هذه العين . فأنكر المشتري؛ رجعت العين إلى البائع ؟

قلنا : الفرق بينهما أنّ الخُلع يتضمن إتلافَ المعقود عليه ؛ وهو حصول البينونة، والبيع لا يتضمن ذلك . ألا ترى أن في البيع يجوز فسخه بتعذر عوضه ، وها هنا لا يجوز فسخه بعد وقوعه . فوِزانُه من البيع أن يعترف بأنه باعَهُ إيّاه أو عبداً فأعتقه ، ثم أنكر المشتري البيعَ ؛ فإن القولَ قولُه ، ويُحْكَمُ بعتق المبيع بإقرار البائع[٦] .

الرابعة : أن يقول : خالَعْتُكِ على أَلْفٍ لي في ذمّة غيري . فهل يتحالفان ؟ وجهان:

أحدهما : لا يتحالفان ؛ لأن الخُلع على ما في ذمّة الغير لا يصح فيه العوض ؛ لأنه غيرُ مقدورٍ عليه ، وإنما يتحالفان إذا ادعى كل واحد منهما عوضاً صحيحاً .

وقول الشّافِعيّ -: - : يتحالفان . أراد : إذا اختلفا في الجنس . فكأنه

---

(١) تفصيل هذه المسائل في : الحاوي الكبير (٢٩٥/١٢) التعليقة الكبرى (ص١٥٥)
(٢) التعليقة الكبرى (ص١٥٥)
(٣) في الأصل : (القولُ) بالضم . وما أثبته هو الصواب . ولعلّ الأصوب أن يقال : (فإن القولَ هاهنا قولُها)
(٤) الحاوي الكبير (٢٩٥/١٢-٢٩٦) التعليقة الكبرى (ص١٥٥)
(٥) روضة الطالبين (٤٣٥/٧)
(٦) انظر تفصيل الفرق في ذلك : الحاوي الكبير (٢٩٦/١٢)

جمع بين المسألتين ، وأجاب عن إحداهما . فعلى هذا ؛ يكون القولُ قولَها مع يمينها .

والثاني - وهو المذهب - : أنهما يتحالفان [(١)].

وقد نص الشّافِعيّ : على التحالف في هذه المسألة[(٢)] . وليس فيها تحالف إلا في هذا القسم .

ووَجْهُه : أنّ العقد على ما في ذمة الغير صحيح ، كما يصح العقد على ما في يده ؛ لأنه إذا كان مُقِرّاً به فهو بمنزلة العين في يده . فيكون اختلافهما في محل العوض ، فيتحالفان ؛ كما إذا اختلفا في قدْرِه .

وقد ذكَرْنا فيما مضى أنّ في بيع الدَّين في ذِمّة الغير [وجهين][(٣)] . ومضى توجيههما .

فأمّا إذا قالت : عليَّ ألفُ فلسٍ . تحالَفا ؛ لأنّهما اختلفا في صفة العوض ؛ لأنها لم تُعْطِه .

مسألة :

قال : ولو قالت له : طلقني ولك عليَّ أَلْفُ درهم . فقال : أنت طالق على الألْف إنْ شئتِ . فلها المشيئة في وقت الخيار[(٤)].

وجُمْلة ذلكَ : أنه إذا قال لها : أنتِ طالقٌ على ألفٍ إنْ شئتِ . كان ذلك تعليقاً للطلاق بمشيئتها ، ويصح ذلك ؛ وإن كان الخُلع عقد معاوضة . وعقود المعاوضات لا تتعلق بالشّروط ؛ لأن المغلَّب فيه الطلاق[(٥)] ،

---

(١) انظر الوجهين في : الحاوي الكبير (٢٩٥/١٢-٢٩٦) وروضة الطالبين (٤٣٥/٧) والشرح الكبير ، للرافعي (٤٧٣/٨) والتعليق (ص١٥٦) وقال : والمذهب : أنهما يتحالفان .
(٢) الأمّ (٢٢١/٥)
(٣) في الأصل : (وجهان) وما أثبته هو المناسب لقواعد النحو ، والإعراب . وقد ذكر النوويُّ الوجهين في روضة الطالبين (٤٣٥/٧) وقال: وأصحُّهما التحالف ؛ بناءً على صحة بيع الدين...وهما الوجهان في الاختلاف في صحة العقد وفساده . انتهى . وانظر: التعليقة (ص١٥٦)
(٤) مختصر المزني (ص٢٥٢)
(٥) قال في الحاوي: ولا يمنع وقوع الخُلع بهذا الشرط ، وإن كان من عقود المعاوضات ؛ تغليباً لحكم الطلاق المعلق بالصفات وبالشروط. انظر : الحاوي (٢٩٧/١٢) والمهذب (٥٥٦/٥، ٥٦٦)

والطلاق يصح تعليقه بالصفات ؛ فلهذا تعلَّق بالصفات . فأما المشيئة فهي أن تقول : شئتُ . والاعتبار بلفظها بذلك ، دون ما في نفسها ؛ لأنه لا يمكن معرفة ذلك إلا بلفظها ؛ فصار الحكم متعلقاً باللفظ(١).

فأمَّا وقته فإنه على الفور ؛ بحيث يكون جواباً لكلامه(٢) .

وقول الشّافِعيّ : : وقت الخيار : يعني الخيار في قبول البيع وغيره في العقود ؛ وذلك إنما هو على الفور .

وإنما قلنا : إنّه على الفور وهو شَرْطٌ ؛ لِدُخُول المعاوضة . والتمليكُ يختص بالفور ، فتبعها الشرط ؛ لأنه بمنزلة القبول(٣).

مسألة :

قال : ولو أعطتهُ إيّاها في وقت الخيار لَزِمه الطلاق . وسواءً هرب الزوج ، أو غاب حتى فات وقت الخيار ، أو أبطأت هي بالأَلْف(٤).

وجُمْلة ذلكَ : أنَّ المُزَنِيّ نقل جوابَ هذه المسألة ولم ينقلها(٥) .

والمسألة : إذا قال لها : إنْ أَعْطَيْتِنِي أَلْفاً فأنتِ طالق . فإنها إنْ أعطتْهُ الأَلْف جواباً لكلامه : وقع الطلاق ؛ لأن إعطاءَها إيّاه قبولٌ لِمَا ملَّكها إيّاه بها(٦).

وإن تأخر الإعطاء ؛ لأنها لم تكن حاضرة ، أو لأن الزوج غاب ، أو هرب ، أو أمكنها الإعطاء فلم تفعل : بَطَلَ الطَّلاق ، فلو أعطته بعد ذلك : لم يقع الطلاق(٧) .

فلو قالت مَوْقعَ(١) الإعطاء : ضَمِنْتُ لك الأَلْف . لم يقع الطلاق ؛ لأنه

---

(١) الحاوي الكبير (٢٩٧/١٢) المهذب (٥٦٨/٥) المغني لابن قدامة (٢٩٤/١٠)
(٢) وفي وقت الخيار ذكر الماوردي في الحاوي قولين في المسألة (٢٩٧/١٢)
(٣) الحاوي الكبير (٢٩٧/١٢) البيان (٢١/١٠-٢٢) المهذب (٢٦٠/٤)
(٤) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)
(٥) وضح الماوردي ذلك بقوله : "وهذا الكلام نقله المُزَنيّ ها هنا عن الشافعي مبتوراً ؛ لا يستقل بنفسه . وقد اختلف أصحابنا فيه...ثم ذكر الخلاف . انظر : الحاوي (٢٩٨/١٢)
(٦) الأم (١٣/٧) الحاوي الكبير (٢٩٨/١٢) البيان (٢١/١٠) التهذيب (٢٦٠/٤) المهذب (٥٦٨/٥)
(٧) الحاوي الكبير (٢٩٨/١٢) البيان (٢١/١٠)

[لوحة /١٥٣]

جعل الشرطَ الإعطاءَ/ دونَ الضمان . وكذلك إنْ كان لها عليه أَلْف ، فقالت : قاصَصْتُك بها . لم يقع الطلاق .

قال في الأمّ : فلو قال : إنْ ضَمِنْتِ لي أَلْفاً فأنتِ طالقٌ . فإنْ ضَمِنَتْ ذلك على الفور : وقع الطلاق . وإن أخّرتْه ثم ضَمِنَتْ : لم يقع . وإن أعطَتْهُ أَلْفاً عقِيب قوله ؛ لم يقع الطلاق ؛ لأنه جعل الشرطَ الضمانَ ؛ دونَ الإعطاء[٢].

فأمّا إذا قال لها : أنتِ طالقٌ على أَلْف . فإنْ ضَمِنَتْ له ، أو أعطته أَلْفاً على الفور ؛ وقع الطلاق ؛ لأنه طَلَّقَها على أَلْف ؛ فكيف حصلت وقع الطلاق .

وقال أحمد بن حنبل: " إنّ " و "إذا " على التراخي ؛ لأنّه علّق الطلاق بشرط الرفع ؛ فكان على التراخي . كما لو قال : "متى " ما أعْطَيْتِنِي أَلْفاً فأنتِ طالق[٣] .

ودليلُنا : أنَّ قبولَ المُعاوَضَاتِ على الفور . فإذا لم يُوجَد منه تصريح بخلافه ؛ وجب حَمْلُ ذلك على حكم المعاوضات . كما لو قال : أنتِ طالق على أَلْف . ويخالف قوله : " متى " ؛ لأنه تصريح . بخلاف حكم المُعاوَضَة ، وتعليقه بالصفة . فافترقا[٤].

مسألة :

قال : ولو قال : أنتِ طالق إنْ أعْطَيْتِني أَلْفَ درهمٍ . فأعطته إيّاها زائدةً ؛ فعليه تَطلِيقَةٌ[٥].

---

(١) أي : مكانَ ، و محلّ .
(٢) قول الشافعي في : الأم (٢٨/٧) وانظر : الحاوي الكبير (٢٩٨/١٢-٢٩٩)البيان (٢٠/١٠ ، ٢٣) التنبيه (ص٢٣٩) التهذيب (٥٦٦/٥)
(٣) المغني ، لابن قدامة (٢٩٣/١٠ ، ٢٩٤) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (١٧٠/٤) وانظر : الحاوي الكبير (٢٩٩/١٢) البيان (٢٠/١٠-٢١)
(٤) البيان (٢١/١٠ ، ٢٢)
(٥) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)

وجُمْلة ذلكَ : أَنَّه إذا قال : إنْ أعْطَيْتِنِي أَلْفاً فأنتِ طالق . فلا يخْلُو :

إمّا أن تعطيَهُ الأَلْف زائدةً ، أو ناقصةً أو رديئةً . فإنْ أعطَتْهُ أَلْفاً زائدةً وقع الطلاق ؛ لأن الصفة قد وُجِدت ، والزيادة لا تمنعها .

فإن قيل : أليس الإعطاء عندكم بمنزلة القبول إذا خالف الإيجاب لم يصح ؛ وإن كان زيادة ؟ ألا ترى أنّه لو قال : بعتُك هذا بِأَلْفٍ . فقال : قَبِلْتُه بألفين ؛ لم يصح ؟

قلنا : الفرقُ بينهما : أنّ القبول يقع بحكم الإيجاب في العقد ، فمتى خالفه لم يصح . وها هنا المغلّب فيه حكم الشرط ، وقد وُجِدَ الشرطُ فوقع الطلاق .

وأما إنْ كانت الدراهم ناقصةً عن الأَلْف ؛ فإنه لا يقع الطلاق[1] .

والاعتبار فيها بالوزنِ دون العدد ؛ فلو كان عددها أَلْفاً وَوَزْنُها دونه ؛ لم يقع. ولو كان وَزْنُها أَلْفاً وعددُها دونَه ؛ وقع الطلاق[2] . لأن إطلاق الدراهم يقتضي وَزْنَ الإسلامِ ؛ وهو الذي في كُلِّ عشْرةٍ منه سبْعةُ مثاقيل[3] [4].

فأمّا إنْ كانت مغشوشةً : نُظِرَتْ . فإنْ كانَ الغشُّ من غير جنسها ؛ كأنَّ فيها نحاساً أو رَصَاصاً . فإنْ كانَ وَزْنُها مع الغشِّ أَلْفاً ؛لم يقع الطلاق . لأن الإطلاق يقتضي الفضّةَ ، دون هذه الأجناس[5] . وإن أعْطَتْهُ أكثرَ من

---

(١) الحاوي الكبير (٣٠٠/١٢) وقال : ذهب بعض أهل العراق إلى أنها لا تَطْلُق....ثم عقَّب بقوله : وهذا خطأ ؛ لأن وجود الصفة مع الزيادة لا تمنع من ثبوت حكمها من غير زيادة. انتهى بتصرف . انظر : البيان (٥٥/١٠) روضة الطالبين (٤٠٩/٧) التعليقة الكبرى (ص١٦٠)

(٢) الحاوي الكبير (٣٠١/١٢) قال في الأقل : وهو على ضربين : أحدهما أن يكون نقصانها في العدد دون الوزن ، والثاني : أن تكون ناقصة الوزن كاملة العدد.(٣٠١/١٢) البيان (٦٥/١٠) المهذب (٢٧٣/٤) روضة الطالبين (٤١٠/٧)

(٣) المثقالُ : وَزْنُ ثنتين وسبعين حبة من حب الشعير الممتلئ ، غير الخارج عن مقادير حب الشعير ؛ غالباً.انظر : تحرير التنبيه (ص١٣١) النقود العربية وعلم النميات (ص١٥ ، ٨٤) وفي الممتع (٩٧/٦) : "الدينار الإسلامي زنته مثقال ، والمثقال أربع غرامات وربع ، وكل عشرة دراهم إسلامية سبعة مثاقيل" . قال : "وقد حرّرت نصاب الذهب فبلغ ٨٥جراماً " .

(٤) الحاوي الكبير (٣٠١/١٢) وقال : لا طلاق ؛ لأن الصِّفَة لم تكمل شرعاً ولا عرفاً . انتهى . وانظر : البيان (٥٦/١٠)

(٥) الحاوي الكبير (٣٠٢/١٢) البيان (٥٧/١٠) روضة الطالبين (٤١٠/٧)

أَلْفٍ ، وكانت الزيادة بقدر الغش ؛ وقع الطلاقُ . لأن الصفة وُجِدَتْ ؛ لأنها دَفعَتْ إليهِ أَلْفَ درهمٍ فِضَّةً[1].

فإنْ قيل : أليس لو دفعتْ إليه أَلْفَ درهم نقْرَةً[2]لم يقع الطلاق ؟ فألا قلتم : ها هنا مثله ؛ لأن الفضة لا تتميز إلا بالسبك ؟

فالجواب : إنّ اسمَ الدراهمِ لا ينصرِفُ في الإطلاق إلى النقْرَةِ ، وإنما ينصرف إلى المضروبة ؛ وهذه مضروبة ، وإنما هي دون الأَلْف ؛ لأَجْلِ الغشّ[3].

فإذا كان فيها زيادةٌ مُقدَّرَةٌ وُجِدَ فيها الاسمُ ، وتمام الأَلْف ؛ فوقَعَ بإعطائها إيّاها[4] الطلاقُ .

فأما إذا كان الغِشّ من جنسها ؛ كأنَّها خشنة الفضة ، أو مضطربة السَّبْكة ؛ فإن الطلاقَ يقع بِدَفْعِها لوُجودِ الاسم فيها ، إلا أنّ للزوج المطالبةَ بِبَدَلِها .

وإنما كان كذلك ؛ لأنَّ هذا العقدَ تضمَّن حُكم الصفة ، وحُكم المُعاوَضَة[5] . فإذا دَفَعَتْ ما يقع عليه الاسمُ ؛ وقع الطلاق بمقتضى الصفة ، فكان له الإبدال بحكم المُعاوَضَة ؛ لأنّ الإطلاقَ في المُعاوَضَة يقتضي السلامة من العيوب ؛ بدليل البيع والصداق . والصفة لا تقتضي ذلك ؛ وإنما يُراعَى فيها الاسمُ .

ألا ترى أنّه لو قال : إنْ اشتريتُ عبداً فامرأتي طالق . فاشترى عبداً معيباً ؛ وقع الطلاق ؟ [6].

---

(١) التهذيب (٥٦٨/٥) الحاوي الكبير (٣٠٢/١٢)
(٢) النقرة : القطعة المذابة من الذهب أو الفضة . وقيل : هي السبيكة . انظرْ : الصحاح (٧١٢/٢) لسان العرب (٢٥٧/١٤) القاموس المحيط (٤٨٦)
(٣) الحاوي الكبير (٣٠٣/١٢) البيان (٥٦/١٠) المهذب (٢٧٣/٤) التعليقة الكبرى (ص١٦١)
(٤) أي : الدراهم .
(٥) الحاوي الكبير (٣٠٣/١٢) البيان (٥٦/١٠-٥٧) التعليقة الكبرى (ص١٦٢) التهذيب (٥٦٨/٥)
(٦) البيان (٥٦/١٠)

مسألة :

قال الشافعي - / - : ولو قال : " متى " أو : " متى ما " أَعْطَيْتِنِي أَلْفاً فأنتِ طالق . فَذَاك لها . وليس له أن يمتنع من أخذها ، ولا لها إذا أعطت أن ترجع فيها[1].

وجُمْلة ذلكَ : أنّه إذا قال لها : " متى ما " أَعْطَيْتِنِي أَلْفاً فأنت طالق . أو قال : " متى " أَعْطَيْتِنِي . أو : " أيَّ وقْتٍ " أَعْطَيْتِنِي . أو : " أيَّ حِينٍ " . أو : "أيَّ زَمانٍ " . كلُّ ذلك واحدٌ . ويكون الإعطاء على التراخي ؛ أيَّ وقتٍ أَعْطَتْهُ/ وقع الطلاق .

[لوحة/١٥٤]

وإنّما فارقَ هذه الألفاظُ : " إنْ " ، و " إذَا " ؛ حيث قلنا : إنه إذا قال : إن أَعْطَيْتِنِي . أو : إذا أَعْطَيْتِنِي ؛ أَنَّ ذلك على الفور ؛ لأنّ " إنْ " ، و " إذا " يحتملان الفور ، ويحتملان التراخي .

فإذا تجرّدتْ الصّفةُ عن العوض حملناها على التراخي ؛ لاحتمالها ذلك .

فإذا تعلق بهما العوض حُمِلا على الفور ؛ لأن المُعاوَضَة والتمليك [يقتضيان][2]الجوابَ على الفور ؛ فَخَصَصْناهما بحكم المُعاوَضَة ، وقَصَرْناهما على أحدِ مُحْتَمَلَيْهِمَا[3].

فأما " متى ما " . أو: " أيَّ زمانٍ " ؛ فذلك تصريحٌ منه بالتراخي ، ونَصٌّ فيه[4] . فكان المغلّب ذلك ؛ لأن الطلاق وإن صار مُعاوَضَة ، فإن تعليقه بالصفة جائز ؛ فلهذا كان على التراخي[5].

إذا ثبت هذا : : فمتى جاءتْه بالأَلْفِ وقعَ الطلاقُ ؛ قَبَضَها أو لم يقْبَضْها . لأن الإعطاء هو : أنْ يوجد منها بذْلُ ذلك على صفة يتمكّن مِنْ قبْضِها . وليس له الرجوعُ عمّا قال ؛ لأنه جعل العوض صفةً في وقوع الطلاق .

---

(١) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)
(٢) في الأصل : (يقتضي) ولعل ما أثبتّه هو الصواب .
(٣) الحاوي الكبير (٣٠٤/١٢) المهذب (٢٦٠/٤) التهذيب (٥٦٦/٥)
(٤) المهذب (٢٦٠/٤) الحاوي الكبير (٣٠٣/١٢)
(٥) الحاوي الكبير (٣٠٤/١٢) البيان (١٧٢/١٠) ويُنْظَر كذلك : مختار الصحاح (ص٢٥٦) لسان العرب (١٩/١٣)

والطلاق المعلق بالصفة لا يمكن الرجوع فيه . كما لو قال : إنْ دخَلْتِ الدّارَ فأنتِ طالق .

فأمّا الزوجة فلا يلزمها الدفعُ ؛ لأن إيجاد الصفة لا يلزمها . ولا بحكم المُعاوَضَة ؛ لأن ذلك قبول منها ؛ والقبول لا يجب عليها[1] .

فإذا أعطَتْهُ الألْف فلم يقبلها ، ولم يأخذها : وقع الطلاق بائناً ، ومَلَكَ عليها الألْف ؛ لأنها وإنْ كانت صفةً فقد تضمنت حكم المُعاوَضَة ، فإذا حصلَ لها المعوّض وجب لها العوض ، ولم يكن لها الرجوع فيها.

مسألة :

قال: ولو قالتْ له : طَلِّقْنِي ثلاثاً ، ولك أَلْفٌ . فطَلَّقَها واحدةً ؛ فله[2] ثُلث الأَلْف[3] .

وجُمْلة ذلكَ : أنَّه إذا قالت له : طَلِّقْنِي ثلاثاً ، ولك أَلْف . فطَلَّقَها ثلاثاً ؛ استحَقَّ الألْف[4] .

وبه قال أحمد[5] ، وأبو يوسف[6] ، ومحمد[7][8] .

---

(١) الحاوي الكبير (٣٠٤/١٢-٣٠٥) قال : فليس عليها دفع الألْف ، وهي في دفعها بالخيار ؛ لأمرين...وذكرهما . و التهذيب (٥٦٧/٥)

(٢) في الأصل (وله) والصحيح ما أثبته.

(٣) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)

(٤) الأم (٢٥/٧) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) روضة الطالبين (٤١٧/٧) الحاوي (٣٠٦/١٢) - وقال:وهذا صحيح.والمهذب (٢٦٩/٤) البيان (٤٨/١٠) التهذيب (٥٦٧/٥) التنبيه (٢٤٢)

(٥) المغني لابن قدامة (٢٩٧/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (١٧٢/٤) حِلْيَةُ العُلماء (١٩١/٢)

(٦) الاختيار لتعليل المختار (١٧٤/٣) البحر الرائق (١٣٥/٤) فتح القدير (٦٩/٤) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤) رد المحتار (٩٩/٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)

(٧) محمد بن الحسن بن فرقد ، أبو عبد الله الشيباني ، الكوفي ، صاحب أبي حنيفة ، فقيه العراق . ولد بواسط . ونشأ بها . أخذ عن أبي حنيفة بعض الفقه ، وتممه على القاضي أبي يوسف . وأخذ عنه الشافعي فأكثر جداً . ولي القضاء للرشيد بعد أبي يوسف . تُوُفِّي سنة (١٨٩هـ)

يُنظَر في ترجمته : الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١٢٢/٣) سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (١٣٤/٩) الجرح والتعديل (٢٢٧/٧) وفيات الأعيان (١٨٤/٤)

(٨) مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) - وقال : بلا اختلاف في ذلك - . و الاختيار لتعليل المختار (١٧٤/٣) البحر الرائق (١٣٥/٤) رد المحتار (٩٩/٥) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤)

وقال أبو حنيفة[١] : لا يستحق شيئاً ؛ لأنه لم يعلّق الطَّلاقَ بالعوض[٢].

ودليلُنا : أنها استَدْعَتْ منه الطلاقَ بالعوض ، فأشْبَهَ ما لَو قال : رُدَّ عبدي ، ولك أَلْفٌ . فإنّه يستحقه بِرَدِّه . ومَا ذكره فغيرُ مُسلَّمٍ .

فأمّا إذا قالت له : طَلِّقْنِي ثلاثاً بِأَلْفٍ . أو قالت : ولك أَلْفٌ . فطَلَّقَها واحدةً ؛ فإنه يستحق عليها ثُلْثَ الأَلْف . وكذلك : إذا قالت : طَلِّقْنِي ثلاثاً على ألفٍ[٣] .

وبه قال مالك[٤] .

وقال أحمد بن حنبل[٥] : لا يستحقُّ عليها شيئاً .

وقال أبو حنيفة : إنْ قالت : بِأَلْفٍ ؛ استحقَّ ثُلْثَ الأَلْف . وإنْ قالتْ : على أَلْفٍ ؛ لم يستحقّ شيئاً[٦].

واحتُجَّ لأحمدَ بأنّ ذلك جارٍ مجرى الصفة . ألا ترى أنّه لو قال : طلَّقْتُكِ بِأَلْفٍ . أو : على أَلْفٍ . ولم تَقبَلْ ؛ لم يقع الطلاق ؟ فإذا لم يقبل ما علّقت العوض به لم يَلْزَمْها شيء منه[٧] .

وأبو حنيفة يقول مثل ذلك : [وعلى] [٨] . ويفرِّقُ بينهما وبينَ "بِأَلْفٍ"؛ لأن الباء للعوض دون الشرط[٩] .

ودليلُنا : أنّها استَدْعَتْ منه فِعلاً بِعِوَض ؛ فإذا فعلَ بعضَه استحقّ

(١) البحر الرائق (١٣٥/٤) رد المحتار (٩٩/٥) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤) الهداية (٢٩٤/٢) المبسوط (١٨١/٦) الإفصاح (٢٠٠/٨) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)
(٢) المصادر السابقة.
(٣) الأم (٢٥/٧) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) والبيان (٤٨/١٠) روضة الطالبين (٤٢٠/٧)
(٤) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب المالكي (٧٣٢/٢) وحاشية الدسوقي (٣٥٩/٢) والإفصاح (٢٠١/٨)
(٥) المغني (٢٩٧/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٧/٤) الإنصاف (٤١٥/٨) رؤوس المسائل ، لابن عيسى (٧٩٢/٢)
(٦) مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤)
(٧) رؤوس المسائل ، لابن عيسى (٧٩٢/٢) رؤوس المسائل في الخلاف ، للعكبري (١٦٧/٤) المقنع ، لابن البنّا (٩٥٦/٣)
(٨) كذا بالأصل . ولعلّ المرادَ أنّ أبا حنيفة وافقَ أحمدَ في " على أَلْفٍ " قال في المغني (٢٩٧/١٠) : فإنَّ أبا حنيفة وافقنا على هذه الصورة ؛ على أنه لا يستحق شيئاً . انتهى
(٩) الهداية شرح البداية (٢٩٤/١) تبيين الحقائق (٢٧٠/٢) المبسوط (١٧٣/٦)

بعْض العِوض . كما لو قالت : له رُدَّ عبيدي الأُبَّاق بكذا وكذا . فَردّ بعضَهم ؛ فإنه يستحقُّ بقدْر ما رَدّ . وكذلك في بناء الحائط ، وخياطة الثوب[١].

ولا يصح ما ذكروه ؛ لأن المرأة لا يصح تعليق الطلاق منها بشرط ، وإنما يحصل من جهتها الاستدعاء . وتُخالفُ الزوجَ ؛ لأنه يصح منه تعليق الطلاق بالشرط ؛ فإذا علّق عدداً بِعِوَض صار العوض مشروطاً فيه ؛ فإذا قَبِلَتْ بعضَه لم يصحّ .

ويلزم أبا حنيفة إذا قالت له : طَلِّقْنِي ، وضَرَّتي على أَلْف . فطَلَّقَها وحدَها ؛ أنّه تَستحِقُّ عنده[٢] ، وإن كان على الشرط[٣].

مسألة :

قال: ولو لم يكن له عليها إلا طَلْقَةٌ فطَلَّقَها واحدةً ؛ كانت له الأَلْف ؛ لأنها قامت مقام الثلاث[٤] .

وجُمْلة ذلكَ : أنَّه إذا كان قد بقي له عليها طلقة فقالت : طَلِّقْنِي ثلاثاً بِأَلْفٍ . فطلَّقها واحدةً ؛ قال الشافعي / : استحق الألف[٥].

واختلف أصحابُنا في هذه المسألة : فقال أبو العباس[٦]، وأبو إسحاق[٧]: إنما أراد الشافعي / : إذا كانت المرأةُ عالمةً أنه لم يبق لها إلا

---

(١) الحاوي الكبير (٢٨٧/١٢ ، ٣٠٦) البيان (٤٨/١٠) التهذيب (٥٦٧/٥)
(٢) أي : عند أبي حنيفة.
(٣) الأم (١٣/٧) روضة الطالبين (٣٨٢/٧)
(٤) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)
(٥) الأم (٢٥/٧)
(٦) أبو العباس : أحمد بن عمر بن سريج البغدادي ، القاضي ، الشافعي ، صاحب المصنفات لحق أصحاب ابن عيينة ، ووكيع . حدّث عنه الطبراني ، وغيره . تُوُفِّي سنة (٣٠١هـ)
طبقات الشافعية للسبكي (٢١/٣-٢٩) طبقات الإسنوي (٢٠/٢) سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٢٠١/١٤) تاريخ بغداد (٢٨٧/٤-٢٩٠)
(٧) أبو إسحاق المروزي : إبراهيم بن أحمد ، شيخ الشافعية وفقيه بغداد ، صاحب أبي العباس بن سريج وأكبر تلامذته . اشتغل ببغداد دهرا ، وصنف التصانيف ، وتخرج به الأئمة ؛ كأبي زيد المروزي ، وأبي حامد بن بشر ، وغيرهما . انتهت إليه رئاسة المذهب . تُوُفِّي بمصر سنة (٣٤٠هـ)
يُنظَر : سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٤٢٩/١٥) تاريخ بغداد (١١/٦) شذرات الذهب (٣٥٥/٢) وفيات الأعيان (٢٦٢٧/١)

[لوحة/١٥٥]

طلقةٌ واحدة؛ فكان قولها : طَلِّقْنِي ثلاثاً . معناهُ : كمِّل لي الثلاث . فلهذا إذا طَلَّقَها واحدة استحق الأَلْف ؛ لأنه كمَّل لها الثلاث . فأمّا إذا كانت تعتقد أن له عليها ثلاثاً ، /فلا يلزمها إلا ثُلث الأَلْف ؛ لأنها بذلت الأَلْف في [مُقابِلِ][1] ثلاث تطليقات ؛ فلا يستحق عليها بواحدة إلاّ ثُلثها[2] .

وقال غيرهما من أصحابنا بظاهر كلامه ، وأنه يستحق الأَلْف ؛ سواءً علمت أنه بقيَ له واحدةٌ ، أو لم تعلم . لأنّ هذه الواحدةَ يحصل بها ما يحصل بالثلاث ؛ من حصول البينونة ، وتحريم العقد . وإذا حصل لها المقصود بالثلاث وجب عليها العوض[3] . واختار هذه الطريقة القاضي أبو الطيب[4].

قال المزني : ينبغي على قياس قوله : ألا تستحق إلاّ ثلث الأَلْف ؛ لأنّ التحريم إنما يقع [بالثالثة][5] ، [وبالأُولَيَيْنِ][6]. كما أن عنده : أن السُّكْر لا يتعلق بالقدَح الأخير وحده ، ولذلك لا يجب عنده في عين الأعور الدية ؛ لأن العمى حصل بِقَلْع الأولى والثانية[7] .

والجواب عن هذا - على طريقة أبي العباس ، وأبي إسحاق - : أن المرأة إذا علمت أنه لم يبق لها إلا طلقة ؛ فإنما التَمَسَتْ تكملةَ الثلاث ؛ لأنها تعلم أن الثلاث منه : لا يقع ، فلا يلزم ما قاله على هذه الطريقة[8] .

---

(١) في الأصل : (مقابلة) ولم أجده بهذا اللفظ لهذا المعنى في كتب اللغة . وكذا سائر ما ورد في المخطوط : أبدلته من (مقابلة) إلى (مقابل) لأنّ (المقابلة) بمعنى : (المواجهة) وهنا في المخطوط لا تأتي إلا في موضع الحديث عن (العِوض) أو (الثمن) ولعلّ ما أثبتّه أليق بهما .

(٢) انظر الأقوال في هذه المسألة في : الحاوي الكبير (٣٠٨/١٢) روضة الطالبين (٤١٨/٧) البيان (٥٠/١٠) المهذب (٢٧٠/٤) مغني المحتاج (٤٤٩/٤) التعليقة الكبرى (ص١٦٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)

(٣) البيان (٥٠/١٠) وقال العمراني : واختيار القاضي أبي الطيب ؛ لأن المقصود بالثلاث قد حصل لها بهذه الطريقة . انتهى .

(٤) القاضي أبو الطيب هو : محمد بن المفضل بن سلمة الضبي ، البغدادي ، الشافعي . أكبر تلامذة ابن سريج . وصنّف الكتبُ ، وله وجوه في المذهب . تُوُفِّي شاباً سنة (٣٠٨هـ) يُنظَر : طبقات الشيرازي (١٠٩) سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٣٦١/١٤) تاريخ بغداد (٣٠٨/٣) شذرات الذهب (٢٥٣/٢)

(٥) في الأصل : (بالثلاثة) ولعل ما أثبتّه هو الصواب ؛ لأن الطلاق يقع بالأولَيَيْن ، والثالثة تقع بعدهما .

(٦) في الأصل : (وبالأوّلتين) مثنّى : (الأولى) انظر التعليق على لفظة (الأولى) هامش رقم (٣) ص (١٠٠) وعلى هذا سائر ما ورد في المخطوط من لفظ (الأوّلتين)

(٧) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) ونقله في الحاوي الكبير (٣٠٧/١٢) و البيان (٥٠/١٠) حِلْيَةُ العُلماء (٥٦٥/٦)

(٨) المهذب (٢٧٠/٤) التعليقة (ص١٦٦-١٦٧)

وأمّا على طريقة غيرهما : فالفرق بين الطلاق ، وبين ما ذَكَره : أن الطلقة الثالثة يتعلق بوجودها تحريمُ العقد ، كما يتعلق بالثلاث ؛ لأنه لم يتعلق بالأُولَيَيْن شيءٌ من ذلك . بخلافِ السُّكْر ؛ فإنه يتعلق بالأوّلِ جُزْءٌ منه ، وإنما يَكْمُل بالأخير . وكذلك العمى ؛ لأن ذَهابَ إحداهما أثَّر في نظره ، وكَمُل بذَهاب الأخرى ؛ فافترقا .

إذا ثبت هذا : **فعلى طريقة أبي العباس ، وأبي إسحاق** : إذا اختلفا ، فقال الزوج : كُنتِ عالمةً بأنّ الذي بقي لك طلقةٌ . وقالت : ما كنت عالمةً . أو قالت : بذَلْتُ ذلك في مقابلة طلقةٍ في هذا النكاح ، وطلقتين في نكاح آخر بعده ، وأنكر ذلك ؛ فإنهما يتحالفان[1] . لأنهما اختلفا في المعوَّض ؛ لأن الزوج يقول : بذَلْتُ العوضَ في مقابلة واحدةٍ تكملةَ الثلاث . وهي تقول : بذلتُها في مقابلة الثلاثِ . كما إذا قال : بِعْتُ عبداً . وقال المشتري : بل ثلاثة أَعْبُد . فإنّهما يتحالفان لذلك ها هنا .

وإذا كان قد بقي له طلقتان ، وعلمت ذلك : فإن طَلَّقَها طلقتين استحقَّ الأَلْف ، وإن لم تعلم استحقَّ ثُلُثَيْ الأَلْف .

ولو طَلَّقَها واحدةً منهما : فإنْ كانتْ عالمةً استحق نصفَ الأَلْف ؛ لأنها بذلت الأَلْف في تكملة الثلاث . وإن كانت جاهلة بذلك ؛ استحق ثُلُثَ الأَلْف .

وينبغي عندي - على طريقة أكثر أصحابنا - : إذا كان قد بقي له طلقتان، فطَلَّقَها واحدة ؛ أنْ تستحقَّ ثُلُثَ الأَلْف ؛ لأنّ هذه الطلقة لم يتعلق بها من تحريم العقد شيءٌ ؛ فصار كما لو كان له ثلاثٌ فطَلَّقَها واحدةً[2].

فرع :

ذكر ابن الحداد[3] : ولو قالت له : طَلِّقْنِي عشراً بِأَلْفٍ . فطَلَّقَها واحدةً ؛

---

(١) البيان (٥٠/١٠) روضة الطالبين (٤١٨/٧) الحاوي الكبير (٣٠٨/١٢) وزاد : فإنهما يتحالفان ، ويُحْكَم له بعد التحالف بِمَهْرِ المِثْلِ . التعليقة الكبرى (ص١٦٧)

(٢) الحاوي الكبير (٣٠٨/١٢) روضة الطالبين (٤١٨/٧)

(٣) ابن الحداد : محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر ، الكناني ، المصري ، الشافعي،أبو بكر= =عالِم العصر ، وشيخ الإسلام ، صاحب كتاب الفروع في المذهب . قال الدار قطني : كان كثير الحديث ، لم يحدِّث عن غير النسائي . وقالَ : رضيتُ به حُجَّةً بيني وبين الله . تُوُفِّي سنة (٣٤٥هـ)

يُنظر طبقات الشيرازي (١١٤) طبقات الشافعية الكبرى ، للسبكي (٧٩/٣) تذكرة الحفاظ (٨٩٩/٣) شذرات الذهب (٣٦٧/٢)

فله عُشْر الألْف[1] .

قال القاضي أبو الطيب : وإن طَلَّقَها ثنتين ؛ استحقَّ خُمْسَ الأَلْف . وإن طَلَّقَها ثلاثاً ؛ استحقَّ جميعَ الأَلْف[2] .

كما قال الشافعي / : إذا قالتْ له : طَلِّقْنِي ثلاثاً بالأَلْفِ ؛ وكان قد بقي لها طلقة ، فطَلَّقَها واحدةً ؛ استحقَّ جميعَ الأَلْف ؛ لأنه حصل بذلكَ جميعَ المقصودِ به[3].

قال ابنُ القاصّ[4] : إذا قالت : له طَلِّقْنِي ثلاثاً بِأَلْفٍ . وقد بقي له عليها واحدةٌ ، فقال : أنت طالق طلقتين ؛ الأولى بِأَلْفٍ ، والثانية بغير شيءٍ . وقعت الأولى ، واستحقّ الأَلْفَ ، ولم تقع الثانية . وإن قال : الأولى بغير شيءٍ . وقعتْ ، ولم يستحقَّ شيئاً ، وصار قولُه : الأولى والثانية ؛ بمنزلة قوله : أنتِ طالقٌ طلقتين ؛ إحداهما قبْلَ الأخرى[5].

قال أبو العباس: فلو قال : إحداهما بِأَلْفٍ . لَزِمَها الأَلْفُ[6] .

قال أبو عبد الله الختن[7] : ينبغي أنْ يُرجَع إلى بيانه ؛ فإنْ قال :

---

(١) ذكر الماوردي هذه المسألة في الحاوي (٣٠٩/١٢) ولم ينسبها لقائل . وذكر فيها قولين ؛ الأول : ما سبق . والثاني : له ثلث الألْف . و البيان (٥٢/١٠) وقال : فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو إسحاق . والثاني : يستحق عليها ثُلُثَ الأَلْف . انتهى . وذكر قولَ ابنِ الحداد بحكاية أبي الطيب عنه . وفي حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢) قال : فيه وجهان ؛ أحدهما : يجب له عشر الألْف . والثاني : يجب له ثلث الألْف . و المغني (٣٠١/١٠)

(٢) التعليقة الكبرى (ص١٦٦-١٦٧) وانظر : الأمّ (٢٥/٧) روضة الطالبين (٤١٨/٧) البيان (٥٢/١٠-٥٣) وقال : وكذا ذكره ابن الصباغ ، ولم يذكر الوجه الثاني . والتنبيه، للشيرازي (ص٢٤٠)

(٣) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) وروضة الطالبين (٤١٩/٧)

(٤) ابنُ القاصّ هو : أحمد بن أبي أحمد الطبري ، أبو العباس ، البغدادي ، شيخ الشافعية ، تلميذ أبي العباس بن سريج . تفقه به أهل طبرستان ، وصنف في المذهب ، وكان من الأئمة . تُوُفِّي بطرسوس سنة (٣٣٥هـ)

يُنظَر في ترجمته : طبقات الشافعية للسبكي (٥٩/٣) طبقات الشيرازي (١١) سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٣٧١/١٥) شذرات الذهب (٣٣٩/٢)

(٥) روضة الطالبين (٤٢٠/٧) المهذب (٢٧١/٤)

(٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)

(٧) أبو عبد الله ختن الإسماعيلي هو : محمد بن الحسن بن إبراهيم الجرجاني ، الشافعي . كان رأساً في المذهب ، صاحب تَوَجُّهٍ ، مقدَّماً في علم الأدب ، ومعاني القرآن . تُوُفِّي سنة (٣٨٦هـ)

أردْتُ الأولى . استحقَّ . وإنْ قـالَ : أردتُ الثـانيـة لم يستحقّ[1].

قال القاضي : هذا ليس بصحيح ؛ لأنه ليس فيها أولة وثانية ، فلا بيان فيه[2] .

قال الشيخ : والعِلَّة فيه : أنها طلبتْ منه طَلْقةً بِأَلْفٍ ، فطَلَّقَها طلقتين إحداهما بِأَلْفٍ ، فلَزِمَتْها الأَلْف ؛ لأنه حصل ما طلبَتْ منه ، وزادَها خيراً[3].

مسألة :

قال : ولو قالت له : طَلِّقْنِي واحدةً بِأَلْفٍ . فطَلَّقَها ثلاثاً ؛ بأن قال لها : أنتِ طالقٌ ثلاثاً . استحق الأَلْف عليها[4].

وجملة ذلك : أنَّها إذا قالت له : / طَلِّقْنِي واحدة بِأَلْفٍ . فطَلَّقَها ثلاثاً ؛ استحق الأَلْف ؛ لأنه أوقعَ ما اسْتَدْعَتْ ، وزيادةً[5] .

[لوحة/١٥٦]

وحُكِي عن أبي إسحاق أنه قال : الأَلْفُ في مقابلة الثلاثِ[6] .

وقال غيره : إنَّ الأَلْف في مقابلة واحدة ، والثنتين أوقعهما بغير عِوض .

وليس لهذا الخلاف فائدة[7] .

وقال محمد : قياس قول أبي حنيفة : أنه لا يستحق شيئاً[8] .

يُنظَر في ترجمته : طبقات الشافعية للسبكي (١٣٦/٣) سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٥٦٣/١٦) الوافي بالوفيات (٣٣٨/٢) شذرات الذهب (١٢٠/٣)

(١) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢) ووقع فيه تصحيف ، فقال : أبو عبد الله الحسين.

(٢) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)

(٣) المصدر السابق .

(٤) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)

(٥) الحاوي (٣٠٨/١٢) روضة الطالبين (٤٢١/٧) المهذب (٢٧١/٤) البيان (٥٠/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٦٩) الإفصاح (٢٠٢/٨) المغني (٢٩٩/١٠)

(٦) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢) وانظر : البيان (٥١/١٠) روضة الطالبين (٤٢١/٧)

(٧) البيان (٥١/١٠) وقال : وليس تحت هذا الاختلاف فائدة . انتهى ، حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)

(٨) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤-٣٣٠) المبسوط (١٧٤/٦)

وقال أبو يوسف ، ومحمد ، [وأحمد][1] ، وإسحاق - رحمهم الله- : يستحقُّ الأَلْف[2].

وَوَجْهُ قولِ أبي حنيفة : أنّ الثلاث مخالفةٌ للواحدة ؛ لأنَّ تحريمَها لا يرتفعُ إلا بزوجٍ ، وإصابة . فلم يكن ذلك إيقاعُ ما اسْتَدْعَتْ ، وإنما يكون ابتداءَ إيقاعٍ ؛ فلم يستحقَّ شيئاً[3].

ودليلُنا : ما ذكرناه ، وأنّه أوقعَ ما اسْتَدْعَتْهُ ، وزيادةً ؛ لأن الثلاثَ تضمنت الواحدة . ألا ترى أنه إذا قال : لها طلِّقي نفسَك ثلاثاً . فطلَّقتْ واحدة ؛ وقعت ؟ فأشبه ذلك قولَه : أنت طالقٌ ، وطالق .

فإنْ قال لها : أنتِ طالقٌ بِأَلْفٍ ، وطالقٌ ، وطالقٌ . وقعت الأولى بائنةً ، ولم تقع الثانية ، والثالثةُ ؛ لأن الطلاق لا يَلْحَقُ المختلعة[4] .

ولو قال : أنتِ طالقٌ ، وطالقٌ ، فطالقٌ . قال أصحابنا : يقال له : أيَّهما أوقعْتَ بالأَلْف ؟ فإن قال : [الأولى][5]. بانتْ بها ، ولم تقعِ الثانية والثالثةُ . وإن قال : الثانية . وقعَتْ الأولى رجعيَّةً ، وبانت بالثانية ، ولم تقع الثالثة . وإن قال : الثالثة . وقعَتْ ثلاثةً . وإن قال : أَرَدْتُ الكُلَّ بالعِوض . فقد وقعَتْ الأولى بِعوض وبانت بها ، ولم تقع الثانية والثالثة . ويكون له ثُلُثُ الأَلْف ؛ لأنه رضي بأن يُوقِعَها بذلك .

وذلك مثل أن تقول له : طَلِّقْنِي واحدةً بِأَلْفٍ . فيقول : أنتِ طالقٌ واحدةً بخمسمائة . فإنه يصحُّ ؛ لأنها رضِيَتْ بذلك حين رَضِيَتْ بالأَلْفِ[6].

مسألة :

---

(١) ما بين المعقوفين أدرجه الناسخ في الهامش . يُنظَر : المغني (٢٩٨/١٠)
(٢) البحر الرائق (١٣٦/٤) المبسوط (١٧٤/٦ ، ١٨١) رد المحتار (٩٩/٥) بدائع الصنائع (٣٢٩/٤) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)
(٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢)
(٤) حِلْيَةُ العُلماء (٥٦٨/٦) المهذب (٢٧٢/٤) التعليقة الكبرى ، لأبي الطيب الطبري (ص١٧١) المغني (٢٩٩/١٠)
(٥) في الأصل : (أولة) ولعل ما أثبتّه أنسب للسياق .
(٦) روضة الطالبين (٤٢٢/٧) حِلْيَةُ العُلماء (٩١١/٢) المغني (٣٠٠/١٠)

قال : ولو بقيت له عليها تطليقة ، فقالت له : طَلِّقْنِي ثلاثاً بالأَلْف واحدةً أُحْرَمُ بِها ، وثنتين إن نكحتني بعد زَوجٍ . فله مَهْر مثلِها إذا طَلَّقها[1].

وجملة ذلك : أنه إذا بقي له عليها طلقة ، فقالت له : طَلِّقْنِي ثلاثاً بِأَلْفٍ ؛ هذه التي بَقِيَتْ لك عليَّ ، وثنتين في نكاح آخر . فإن ذلك لا يصح في الطلقتين الأُخْرَيَيْن[2].

لأن الطلاق لا يصح إيقاعه قبل النكاح[3] ، ولا يجوز السَّلَمُ فيه أيضاً[4]. وأمَّا الطلقة : فإنّه إذا أوقعَها وقعتْ[5].

وكم يستحق؟

قال الشافعي / : مَهْر المثل[6] .

قال أصحابنا : ينبني ذلك على تفريق الصفقة[7] .

فإنْ قلنا : إن الصَّفَقَةَ تُفَرَّق ؛ فقد استحق ثُلُثَ الأَلْف ؛ لأنه جعَل الأَلْفَ في مقابلة ثلاثة[8].

ومِنْ أصحابنا مَنْ قَالَ : إنَّ فيه قولاً آخرَ : أنّه يستحقُّ جميعَ الأَلْف . كما قلنا فيه : إذا باع ما يجوز بيعه ، وما لا يجوز ؛ أنَّه يَبْطُل فيما لا يجوز[1] .

---

(١) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)
(٢) الأم (٢٦/٧) الحاوي (٣٠٩/١٢) البيان (٥٣/١٠) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) التعليقة الكبرى (ص١٧١)
(٣) الحاوي الكبير (٣٠٩/١٢) وقال : إن الطلاق لا يثبت في الذمم ، وأنه لا يقع قبل النكاح انتهى .
(٤) روضة الطالبين (٤٠١/٧) الحاوي الكبير (٣٠٩/١٢)
(٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)
(٦) الحاوي الكبير (٣١٠/١٢) روضة الطالبين (٤٠١/٧) البيان (٥٣/١٠) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)
(٧) تفريق الصفقة ، أو تبعيض الصفقة ؛ هو : أن يشتريَ الرجلُ عبدين بمائة دَيْناً ، فيجد بأحدهما عيباً . أو : أن يجمعَ في عَقْدٍ واحدٍ ما يجوز ، وما لا يجوز . قال النووي : وتفريق الصفقة بابٌ مُهِمٌّ ؛ يكثُر تَكرارُه ، والحاجةُ إليه ، والفتاوى فيه. انظر : المهذب (٥٤/٣) نهاية المحتاج (٤٧٧/٣) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) المجموع (٤٦٩/٩) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)
(٨) الحاوي الكبير (٣٠٩/١٢ ، ٣١٠) المجموع (٤٦٩/٩) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) التعليقة الكبرى (ص١٧١) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢)

وفي صحّته فيما يجوز قولان[2] .

فإذا قلنا : إنه يصحّ ؛ فهل يأخذه بجميع الثمن ، أو بحصته ؟ قولان[3] . ومنهم من قال : يأخذُها هنا بالحصة قولاً واحداً .

والفَرْقُ : أنَّ في البيع يمكننا أن نُجْبِر المشتري في أن يأخذ الباقي بجميع الثمن ، أو يَرُدَّ ؛ فلا ضَرر في ذلك . وفي مسألتنا : الطَلْقَةُ واقعةٌ ؛ لا يمكننا فيها التخيير ، ولا يجوز أن يَلْزَمَها ما بَذَلَتْهُ في مقابلة ثلاث بطلقة واحدة .

وإذا قلنا : لا يصح تفريقُ الصفقة ؛ فَسَد العقدُ في الكُلِّ . إلاّ أن الطلقة أوقعها على عوض ، والعوض فاسدٌ ؛ فيكون له مَهْر المثل[4].

فرع :

قال ابن الحداد : ولو قال لها : أنتِ طالقٌ ثلاثاً بالأَلْفِ . فقالت : قد قَبِلْتُ واحدةً بثُلُثِ الأَلْف . لم يقع الطلاقُ ؛ لأنه لم يَرْضَ بانقطاع رجْعتِه عنها إلا بالأَلْف[5].

فأمّا إن قالتْ : قَبِلْتُ واحدةً بِأَلْفٍ :

قال ابن الحداد : وَقَعَتْ واحدةً[6] ، واستحقَّ الأَلْفَ[7] .

---

(١) الحاوي الكبير (٣١٠/١٢)

(٢) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) وقال : وللأصحاب طريقان . وأصحهما : على قول تفريق الصفقة ؛ للجمع بين المملوك وغيره . انتهى . و المهذب (٥٤/٣)
حِلْيَةُ العُلماء (٩١٢/٢) ، المجموع (٤٧٢/٩)

(٣) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) وقال : قولان ؛ كالبيع . وقال أيضا : (٤٧٢/٩) : ففي صحة البيع في الخل ، والمذكاة ، والشاة طريقان . أصحهما : طَرْدُ الطريقين السابقين ؛ فيما إذا جمع حُرّاً وعبداً . والثاني : القطْع بالفساد... والمذهبُ : الصِحَّة . انتهى .

(٤) الحاوي الكبير (٣٠٩/١٢) روضة الطالبين (٤٢٣/٧) التعليقة الكبرى (ص١٧١)

(٥) مغني المحتاج (٤٤١/٤)

(٦) في الأصل : (واحدةٌ) وسياق كلام المصنف يقتضي أن تكون منصوبة على الحالية ، لا مرفوعة على أنها فاعل .

(٧) حِلْيَةُ العُلماء (٩١٣/٢)

وقال غيرُه من أصحابنا : تقعُ الثَّلاثُ ؛ لأنّ إيقاعَ الطّلاق إليه . فإذَا قَبِلَتْ العوضَ ؛ وقعَ ، وجرى مجرى الطلاق المعلق بشرط من جهتها ؛ إذا وُجِدَ الشرطُ وقع ما أوقعَه .

وهذا أصحّ[1] .

وإذا قال لها : أنتِ طالقٌ بِأَلْفٍ . فَقَبِلَتْ بخمسمائة : لم يقعْ . وإنْ قَبِلَتْ بألفين : صحَّ ، ولم يلزمها الأَلْف ؛ لأَنَّ القبول/ بما أوجبه ، دون ما لم يوجبه[2].

[لوحة /١٥٧]

فرع :

إذا قالت له : خُذْ هذه الأَلْفَ ، وطَلِّقْنِي رأسَ الشهر . نَظَرَتْ ؛ فإنْ أرادتْ أنْ يُوقِع الآنَ الطلاقَ : جاز ؛ لأنه يتعلّق بالصفات[3] . وإن أرادت أنّه يطلِّقُها رأسَ الشهر : لم يَجُزْ ؛ لأن هذا سَلَفٌ في الطلاق ، ولا يجوز ذلك[4].

مسألة :

قال : وإنْ خالَعَها على أنْ تَكْفَلَ ولَدَه عَشْرَ سنين ؛ فجائز إنْ اشترط : إذا مضى الحولان نفقةً بَعْدَهما في كل شهر : كذا قمحاً ، وكذا زيتاً [5] .

وجُمْلة ذلكَ :أنّه إذا خالعها على أن تَكْفَلَ ولَدَه عَشْر سنين . فقد قال الشافعي / : يجوز . وإنما يجوز ذلك ؛ إذا بَيَّنَا مدةَ الرضاع من ذلك : حولاً ،

---

(١) مغني المحتاج (٤٤١/٤) وقال : وهو الأصح . وقال في حِلْيَةُ العُلماء (٩١٣/٢) : وقال الحجة أبو نصر : عندنا هذا أصح .
(٢) روضة الطالبين (٣٨٠/٧)
(٣) وقال العمراني في البيان (٢٣/١٠-٢٤) : فيه وجهان ؛ أحدهما : يصح . لأن الطلاق يصح تعليقه على الصفات . والثاني : لا يصح . وهو الأصح ؛ لأن المُعاوَضَة لا يصح تعليقها على الصفات . وانظر : روضة الطالبين (٤٢٥/٧-٤٢٦)
(٤) البيان (٢٣/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٧٣)
(٥) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢)

أو حولين ، أو أقلّ ، أو أكثر[١] .

ولا يُحتاجُ إلى بيانِ قدْرِ اللَّبن ؛ لأن ذلك يتعذر معرفته ، ويكفي تقدير المدة . كما لو استأجره ليخيط له ثياباً مدة ؛ جاز ؛ فلا يحتاج العمل . وأمّا ما بعدَ مدة الرضاع فيحتاج إلى أن يبيِّن قدْرَ ما يطعمُه ، وجنسَه ، وصِفتَه . فيذكرُ قدْرَ الحِنْطةَ ، وصفتها - إن كان طَعْمُه[٢] منها - . ويذكرُ أيضاً الأُدُمَ ؛ إنْ كانَ زيتاً ، أو غيرَه . ويبيِّن قدْرَه ، وصِفَته ؛ كما يصِفُ ذلك في السَّلَمِ . فإذا بيَّن ذلك كلَّه ؛ صَحَّ العقد . إلاّ أنه يصير كأنّه أسْلَمَ في أشياءَ مختلفةٍ : " منافعُ وأعيانٌ " هي أجناسٌ ، ولها آجالٌ مختلفة أيضاً[٣] .

وقد اختلف قولُ الشافعي / في العقْد : إذا جمع بيعاً وإجارةً على قولين[٤] . وكذلك : إذا أسلم في جنسين مختلفين في عقد واحد وجنس واحد إلى أجلين ؛ ففيهما قولان[٥].

واختلف أصحابنا في مسألتنا :

فمنهم من قال : إنما نَصَّ ها هنا على جواز ذلك ؛ على أحد قوليه في الأصول التي ذكرناها[٦].

ومنهم من قال : هاهنا يصح هذا العقد قولاً واحداً . والفرق بينه وبين تلك الأصول من وجهين :

---

(١) الأم (٢٠/٧) وقال في حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) : المنصوص : أنه صحيح . وانظر : مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) روضة الطالبين (٣٩٩/٧) الحاوي (٣١٠/١٢) التعليقة الكبرى (ص١٧٤)

(٢) أي : أَكْلُه .

(٣) الحاوي الكبير (٣١١/١٢) وقال : وهذه المسألة مبنية على ثلاثة أصول ، في كل أصل منها قولان...ثم ذهب يفصّل ما ذكره الشافعي . وانظر : البيان (٢٥/١٠)

(٤) الحاوي الكبير (٣١١/١٢) روضة الطالبين (٣٩٩/٧ ، ٤٠١) البيان (٢٥/١٠) وقال : هل يصح العوض ؟ فيه قولان . لأن هذا جمَعَ أصولاً للشافعي في كل واحدٍ منها قولان . أحدهما : البيع ، والإجارة . والصحيح : يَصِحّ ؛ قولاً واحداً . وانظر : البيان (٢٥/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٧٤) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢)

(٥) الحاوي الكبير (٣١١/١٢) البيان (٢٥/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٧٤-١٧٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢) المهذب (١٧٣/٣) روضة الطالبين (١١/٧)

(٦) أي : في الخُلْع . قال الماوردي : لاختصاص الخُلع بثلاثةِ معانٍ يفارق بها أصوله...ثم ذكر القولين ، وزاد ثالثاً . الحاوي الكبير (٣١١/١٢-٣١٢) المجموع (١٦٧/١٨)

أحدهما : أنّ به - ها هنا - حاجةً إلى الجمع بين هذه الأشياء ؛ لأنّ كفالة الصبي لابد فيها من ذلك . بخلاف تلك الأصول . ألا ترى أنّا جوَّزْنا استحقاقَ عينِ اللَّبن مع الحضانة ؛ لموضعِ الحاجة ؛ قولاً واحداً ؟ (١)

والثاني : أنّ المقصودَ في هذا العقد هو الرضاع ، والباقي تَبَعٌ . ويجوزُ في التَّبَعِ ما لا يجوز في غيره ؛ كما يجوز بيعُ الثمَرة قبل بُدُوِّ صلاحِها ، مع الأصول ؛ بغير شرط القطع . ولا يجوز مُفْرَدَةً ؛ إلا في شرط القطع(٢).

إذا ثبت هذا : : فإذا انْقَضَتْ مُدّة الرضاع ؛ فإن للأَبِ أن يأخذ ما قَدَّرَهُ من الطعام والأُدُمِ ، ويقوم هو بما يحتاج إليه الصبي . لأن هذا بدَلٌ ثَبَتَ للأَبِ في ذِمَّتِها . فله أن يستوفيَه بنفسه ، وبغيره(٣) .

فإنْ كان كفايةَ الصبي فلا كلام ، وإنْ كان أكثرَ فله الفضل ، وإنْ كان أقلَّ كان عليه التمام(٤).

وإنْ إذن لها في إنفاقه على الصبي ؛ كان له . لا يختلف أصحابنا في ذلك .

وقد حكينا في " المُلْتَقَطْ : إذا أَذِنَ له الحاكم في إقراض اللَّقيط : هل ينفق عليه ، أو يدفعه إلى أمينٍ غيرِه لينفقُ عليه ؟ [وجهان](٥) . ولا فرق بين المسألتين(٦).

فأمّا إنْ ماتَ الصغير : نَظَرْتَ ؛ فإن كان ذلك بعد انقضاء مدة الرضاع ، فإن الأب يأخذُ ما ثَبَتَ له من الطعام والأُدُمِ(٧) .

وهل يستحقُّه جُملةً ، أو يوماً فيوماً ؟ فيه وجهان :

---

(١) المهذب (٢٦١/٤) البيان (٢٦/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٧٥)
(٢) الحاوي الكبير (٣١١/١٢) البيان (٢٥/١٠)
(٣) الحاوي الكبير (٣١٢/١٢) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٦/٢) البيان (٢٦/١٠) والتعليقة الكبرى (ص١٧٦)
(٤) الحاوي الكبير (٣١٢/١٢) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢) المهذب (٢٦٢/٤) التعليقة الكبرى (ص١٧٦)
(٥) في الأصل : (وجهين) وتقدير إعرابِه بعيد ؛ كأن نقول : التقدير : (على وجهين) والأقرب أن يُقدّر : (فيها وجهان) وعلى هذا درج المصنف في كتابه .
(٦) البيان (٢٦/١٠) وحِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢)
(٧) الحاوي (٣١٢/١٢) التعليقة الكبرى (ص١٦٧)

أحدهما **:** أنّه يستحقه جملة . لأنه إنما كان يأخذه بحسب حاجة الصّبِيّ ؛ فإذا زالت الحاجة استحقَّه جملةً[١].

والثاني **:** لا يستحقّه إلا يوماً بيوم . وهو الصحيح . لأنه هكذا ثبت له نُجُوماً . ولا يَحِلُّ بموت المُسْتَوفَى ، وإنما يسقط الأجلُ بموت المستحَقِّ عليه.

وأمّا إنْ مات قبل انقضاء مدة الرضاع ؛ كأنْ مات بعد مُضِيِّ حوْل واحد ؛ ومدة الرضاع حولان : فهل له أن يأتيَ بِصَبي آخرَ تُرْضِعُه مكانَه ؟

قيل : قولان[٢] :

أحدهما **:** له ذلك . حكاه المُزَنِيّ في " الجامع الكبير" [٣] . لأن الصبي مُسْتَوْفًى به ، وليس معقوداً عليه ؛ فلا ينفسخ العقد بتلفه . كما لو استأجر دابّة ليركبها ، فماتَ ؛لم ينفسخ /العقد .

[لوحة /١٥٨]

الثاني **:** ينفسخ . وليس له أن يقيمَ غيرَه مقامَه . قاله في " الأم "[٤] ، و"الإملاء " . لأن الرضاع ليس بِمُقَدَّرٍ بنفسه ، وإنما يتقدَّر لحاجة الصبي . والصِّبْيان تختلف حاجاتهم ، وتتَبايَنُ ؛ فلم يَقُمْ غيرُه مقامَه ؛ بخلاف الرُّكوب[٥].

قال الشافعي / في مسألةٍ بعدَ هذه : لأن المولودَ تَدُرُّ عليه أمُّه ما لا تَدُرُّ على غيره[٦] .

قال أبو إسحاق : هذا ليس بصحيح . لأنه ليس له أنْ يأتيَ بأخيه مكانَه ؛ وإنْ كانت العلّةُ التي ذكرها الشافعي / موجودةً فيه[٧].

---

(١) روضة الطالبين (٤٠٢/٧) والبيان (٢٦/١٠)
(٢) الأم (٢٠/٧) الحاوي (٣١٢/١٢-٣١٣) البيان (٢٦/١٠)
(٣) الجامع الكبير : قال الذهبي في سِيَر أعلامِ النُّبَلاء (٤٩٣/١٢) : وصنَّف كتباً كثيرة : الجامع الكبير ، والصغير .
(٤) الأم (٢٠/٧)
(٥) يُنظَر هذان القولان في : الحاوي (٣١٢/١٢-٣١٣) البيان (٢٦/١٠ ، ٢٧) حِلْيَةُ (٩٠٧/٢)
(٦) في باب : ما يجوز أن يكون به خلع ، وما لا يجوز من : الأم (٢٠/٧)
(٧) البيان (٢٧/١٠) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣)

قال أصحابنا : هذا الدليل الذي ذكره يختص بالأجنبي . وفي الأخ معنى آخر ؛ وهو : أن الصِّبْيانَ تختلف حاجاتهم ، وتتبايَنُ .

فعلى هذا : تكون في الأجنبي علّتانِ ، وفي الأخ علّةٌ واحدةٌ .

فإن قلنا : نُقِيمُ غيرَه مقامَه ؛ كان حكمُ الصبي الثاني كحُكم الأول .

وإنْ قلنا : لا يُقيمُ غيرَه مقامَه . أولم يَجِدْ من يقيمُ مقامَه ؛ إذا قلنا له ذلك فقد انفسخ العقد في الحول الثاني[1] .

وهل ينفسخ فيما مضى من المدة ، وفيما بَقِيَ ؟ قولان : بُنِيا على تفريق الصَّفَقَة .

وإنْ قلنا : تُفَرَّقُ الصَّفَقَةُ ؛ فإن الحَوْلَ الماضي قد استوفاه ، وما يستحقُّه بعد الحولين من الطعام والأُدُمِ يستوفيه[2].

وأمّا الحول الذي انفسخ العقدُ فيه : فهلْ يرجعُ إلى بَدَلِه أو حِصَّتِه من مَهْر المِثْل ؟ قولان . ذكرناهما في عِوَض الخُلع والصَّداق إذا تَلِفَ قبل القبْض :

أحدهما ـ قاله في القديم ـ **:** أنه يرجع إلى بَدَلِ ذلك[3] .

وهو مذهب أبي حنيفة[4].

والثاني - قاله في الجديد - **:** أنَّه يرجع إلى مَهْر المِثْل[5] .

وقد مضى توجيههما في الصَّداق .

فإذا قلنا : يرجعُ إلى بَدَلِه ؛ فإنه يرجِعُ عليها بأجرة الرضاع في حَولٍ .

وإذا قلنا : يرجع بِمَهْرِ المِثْلِ ؛ قوَّمْنا الطَّعامَ والأُدُمَ ، والحولَ الذي أرضعَتْه فيه ، والحول الذي انفسخَ العقد فيه ، وقسَّطْنا مَهْر المِثْل على ذلك ؛ فما خَصَّ الحَولَ الذي انفسخ فيه العقد رجعَ به[1] .

---

(١) الحاوي الكبير (٣١٣/١٢)
(٢) البيان (٢٧/١٠)
(٣) الحاوي الكبير (٣١٣/١٢)
(٤) الاختيار لتعليل المختار (١٧٥/٣) رد المحتار (١٠٩/٥)
(٥) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣) الحاوي الكبير (٣١٣/١٢) البيان (٢٧/١٠)

وإنْ قُلْنا : إنَّ الصَّفقَة لا تُفرَّقُ ؛ بَطَل في الكُلِّ . فعلى قوله في القديم : يرجِعُ بمثل الطعام والأُدُمِ ، وبأجرة الحَوْل الذي لم تُرْضِعْه . فأمّا الحوْل الذي حصل فيه الرضاع فقد استوفى مثلَ ما يجب له .

وإذا قلنا : يرجعُ بِمَهْرِ المِثْلِ : قُوِّم الطعامُ [والحولان][2] ، وقُسِّطَ على ذلك ؛ فما خَصَّ الحوْلَ الذي أَرْضَعَتْه فيه من مَهْر المثل سَقَطَ ، ورجع بالباقي . هكذا ذكر القاضي / في تعليقه .

وينبغي أن يكون عليه أجرةُ الرضاع في السنة التي استوفاها ، ويرجع بِمَهْرِ المِثْلِ . لأنّ العقد انفسخ على هذا القول في الجميع ؛ فصار ضامناً لذلك بقيمته .

وإذا قلنا : له أنْ يأتي بصبي تُرْضِعُه ، وأمكنه ذلك ، فلم يفعل حتى انقضت المدة : فهل يسقط حقُّه من الرضاع ؟ فيه وجهان :

أحدهما **:** يسقط . لأنها مُمْكِنَةٌ[3] . وإنما لم يستوفِ حقَّه ؛ فيصير كمن استأجر داراً ، ومَكَّنه من الانتفاع ، فلم [يستوفِ][4]المنفعة حتى انقضت المدة.

والثاني **:** لا يسقط حقه[5] . لأن المنفعة لم تَتْلَفْ تحت يده ؛ بخلاف الدار .

وقد ذكرنا هذين الوجهين في الإجارة إذا تعلقت بعمل في الذمة ، وبذل المؤجر العملَ حتى مضى زمانٌ يُمَكِّنُ فيه ، ولم يَسْتَعْمِلْهُ .

مسألة :

قال : ولو قال لها : أمرُك بيدك ، وطلقي نفسك ؛ إنْ ضَمِنْتِ لي أَلْفَ درهمٍ . فضمنتها في وقت الخيار ؛ لَزِمَها[1].

---

(١) الحاوي الكبير (٣١٣/١٢)
(٢) في الأصل : (والحولين) والصواب : أن يكون المثنى مرفوعاً بالعطف على نائب الفاعل (الطعام) ولعلّه سبْقُ قلم من الناسخ .
(٣) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢)
(٤) في الأصل : (يستوفي) والصواب : حذف حرف العلة في المضارع علامةً للجزم .
(٥) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٧/٢)

جملة ذلك : أنَّه إذا جعل أمرَ زوجته إليها ، فإنه يكون على الفور إن طلقت نفسها ؛ بحيث يكون جواباً لكلامه : وَقَعَ ذلك . وإن تراخى :لم يَقَعْ .

فإنْ قيل : أليس لو جَعل لغيرِه أن يطلِّق زوجته :لم يَكُنْ على الفور ؟

قلنا : إذا جعل لغير زوجته أن يطلِّقها ؛ فذلك توكيلٌ من جهته ، والتوكيل لا يكون على الفور . فأمّا إذا جعله إلى زوجته فهو تمليك . فإن كان بغير عِوَض ؛ فإنه يجري مجرى الهِبة ، وإنْ كان بعِوَضٍ ؛ فإنه يجري مجرى البيع . وكلاهما على الفور .

[لوحة/١٥٩]

إذا ثبت هذا : : فإنْ ضَمِنَتْ له أَلْفاً ، وطَلَّقتْ نفسَها ؛ صحّ /ذلك[٢] .

وكذلك : إن طَلَّقَتْ ، وضَمِنَتْ . لأن أحدهما شرط في الآخر ؛ فهو قبول واحد . وإن ضَمِنَتْ ولم تُطَلِّق ، أو طَلُقَتْ ولم تضْمَنْ ؛ لم يصحَّ[٣] .

وما نقله المُزَنِيّ مِنْ أنّه : إنْ ضَمِنَتْها في وقت الخيار ؛ لزمها . فإنّما أراد : إذا ضَمِنَتْ ذلك مع الطلاق . وإنما كانَ قصدُه : أن يُبيِّن [أنّ][٤] ذلك على الفَور . أو : سَقَطَ من الكلام ذِكْرُ الطلاق .

مسألة :

قال : فلو قال : إن أَعْطَيْتِني عبداً فأنتِ طالقٌ . فأعطتْهُ أيَّ عبدٍ ما كان . فهي طالقٌ ، ولا يملك العبدَ[٥].

وجُمْلة ذلكَ : أنه إذا قال : إن أَعْطَيْتِني عبداً . [فأعطته عبداً][٦] ؛ كان صغيراً أو كبيراً ، سليماً ، أو معيباً : [فإنّها تطْلُق][٧] ولا

---

(١) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) الحاوي الكبير (٣١٨/١٢) روضة الطالبين (٤٠٥/٧) التعليقة الكبرى (ص١٧٨)

(٢) الأم (١٣/٧ ، ٢٨) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) المهذب (٢٦٠/٤) نهاية المحتاج (٤١٢/٦)

(٣) روضة الطالبين (٤٠٦/٧) البيان (٢٣/١٠)

(٤) ما بين المعقوفين أدرجه الناسخ في هامش المخطوط .

(٥) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) الحاوي الكبير (٣١٩/١٢) البيان (٢٨/١٠) روضة الطالبين (٧ ،٤١٢) التعليقة (ص١٨٠)

(٦) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في هامش المخطوط .

(٧) ما بين المعقوفين لم يثبته الناسخ في الأصل . وسياق الكلام يدلّ عليه .

يملــكـه[١] ، وإنما يجب مَهْــــر المِثْل[٢].

وإنما قلنا يقع الطلاق بذلك ؛ لأنه جَعَل إعطاءَها إياه عبداً مُطْلَقاً صِفَةً في وقوع الطلاق ؛ وقد وُجِدَت الصِّفَةُ . وتعلّق ذلك بالفَوْر ؛ لأنه أخرجه مخرج المُعاوَضَة ، فكان على الفور . ولم يملك العبد ؛ لأن العبد المُطْلَق ليس بِعِوَضٍ صحيحٍ ؛ وقد تضَمَّنَ هذا العقدُ الصِّفةَ والمُعاوَضَة ؛ فثبت لكل واحدٍ منهما حكمٌ ، ووجب مَهْر المِثْلِ ؛ قولاً واحداً ؛ لأنّ المعقودَ عليه مجهولٌ ؛ فلا يمكن الرجوعُ إلى قيمته[٣].

إذا ثبت هذا : فإن المُزَنِيّ قال : ليس هذا قياس قوله ويجب أن يرجع عليها بِمَهْرِ المِثْلِ؛ لأنَّ العَوَض فاسد . واستدل على ذلك بمسائلَ .

وإنما قال المُزَنِيّ هذا ؛ لأن الشافعي / لم يذكر مَهْر المثل في هذه المسألة[٤] .

قال أصحابنا : قد ذكر الشافعي / هذا في " الأم " بعد مسائل مثل هذه المسألة ، واكتفى بذكر ذلك في آخر الباب[٥] .

ومنهم من قال : قصد الشافعي / بهذه ردّاً على أبي حنيفة ؛ حيث قال : إنّ العبدَ المُطْلَقَ يصحُّ أن يكون عِوَضاً في الخُلع[٦] . ولم يقصدْ بيانَ حكم المسألة .

إذا ثبت هذا : : فإنْ أَعْطَتْهُ عبداً مُدَبَّراً ، أو مُعْتَقاً بِصِفَةٍ ؛ وقع الطلاق . لأنَّهما كالقَنّ في التمليك . وإن أَعْطَتْهُ مُكاتَباً ، أو مغصوباً ، أو مرهوناً ، أو عبداً لغيرها ؛ لم يقع الطلاق . لأن الإعطاءَ إنما يتناول ما يصحّ تمليكُه ؛

---

(١) قال العمراني في البيان (٢٨/١٠) : فإنها تَطْلُقُ ؛ لوجود الصفة ، ولا يملكه ؛ لأنه مجهول . ويرجع عليها بمَهْر مِثْلِها ؛ قولاً واحداً . انتهى . الحاوي (٣١٩/١٢) التنبيه (ص٢٤٠) المهذب (٢٧٤/٤) التعليقة الكبرى (ص١٨٠)

(٢) التنبيه (ص٢٤٠)

(٣) الأم (٢٢/٧) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٠ ، ٢٥٢) الحاوي (٣٢٠/١٢) وقال : فيه قولان ؛ أحدهما - وهو القديم - : بقيمته . والثاني - وهو الجديد - : بِمَهْرِ المِثْلِ . انتهى .

(٤) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢) الحاوي (٣١٩/١٢ ، ٣٢١) وقال : ولم يكن إغفال الشافعي لذكره إسقاطاً منه لإيجابه ؛ كما توهمه المُزَنيّ ، فاحتج بما ذكره من الشواهد الصحيحة. وإنما أغفلَه اكتفاءً بما تقدم من بيانه . انتهى . وانظر : التعليقة الكبرى (ص١٨٠)

(٥) الأم (١٩/٧)

(٦) المبسوط (١٨٨/٦) وحكاه الماوردي في الحاوي (٣٢١/١٢-٣٢٢)

وإن لم يملكه ، فقد حصل من جهتها الإعطاء . فأمّا ما لا يصح تمليكه ، فلا يحصُل من جهتها إعطاؤه(1).

فأمّا إنْ علَّق طلاقَها بعبدٍ موصوفٍ ، فقال : إن أَعْطَيْتِنِي عبداً مَنْ صِفَتُهُ كذا وكذا ؛ فأنتِ طالقٌ . واستوفى صفات السَّلَم فيه . فإن أعْطَتْهُ العبدَ على الفور بالصفات التي وصفه بها ؛ وقع الطلاق ، ويملكه ؛ لأنه يصح أن يكون عوضاً فيه . وإن أعْطَتْهُ إياه ناقصاً صفتَه(2) ؛ لم يقع الطلاق ، ولم يملكه(3) .

وإنْ كان بالصفات ، ثم وجَد به عيباً لا يَخْرُج به عن الصفات المذكورة ؛ وقع الطلاق ، وكان بالخيار : إنْ شَاءَ أَمْسَكَه ، وإن شاءَ رَدَّه(4) .

فإنْ أمْسَكَه ؛ فلا كلام ، وإنْ ردَّه : فهل يرجع بقيمته ، أو بِمَهْرِ المِثْلِ ؟ على القولين(5).

فإن قيل : [أما قلتم](6) : إنّه يُطالِب بغيرِه غيرِ مَعِيْبٍ ؛ كما إذا خالعها على عبد موصوفٍ ، فدفعتْ إليه عبداً بالصفات ، فكان معيباً ؛ فإن له رَدَّهُ عليها ، [ومطالبتَها](7) بعبد سليم ؟

قلنا : الفصل بينهما : أنّه إذا خالعها على عبدٍ موصوفٍ ثَبَتَ في ذِمّتها ؛ فكان له المطالبة بما في الذمة . وفي مسألتنا : لم يَثْبُت العبد في الذمة ، وإنما علّق الطلاق بتسليمه ؛ فيتعيَّن بالتسليم ، ويصير كالمعيَّن في العقد(1).

---

(1) الحاوي الكبير (٣٢١/١٢) روضة الطالبين (٤١٢/٧) التنبيه (ص٢٤٠) التعليقة الكبرى (ص١٨٣)
(2) ويصح أيضاً أن يُقال : (ناقصةً صفتُه)
(3) الحاوي الكبير (٣٢١/١٢) روضة الطالبين (٤١٢/٧) البيان (٢٩/١٠) والتهذيب (٥٦٩/٥)
(4) الحاوي الكبير (٣٢٠/١٢) البيان (٢٩/١٠) روضة الطالبين (٣٩٠/٧ ، ٤١٢) والتنبيه (ص٢٤٠) التعليقة الكبرى (ص١٨٣)
(5) حكاهما في الحاوي (٣٢٠/١٢) الأول : بقيمته لو كان سليماً . وهو في القديم . والثاني : بِمَهْرِ المِثْلِ . وهو الجديد . وكذا حكاه العمراني في البيان (٢٩/١٠) وقال : هذا قول عامة أصحابنا . و التنبيه (ص٢٤٠) التعليقة الكبرى (ص١٨٣) روضة الطالبين (٤١٢/٧-٤١٣) وقال : رجع بِمَهْرِ المِثْلِ ؛ على الأظهر .
(6) في الأصل : (ألا قلتم) والفرق بينهما : أن (أما قلتم) استفهام . و (ألا قلتم) تحضيض . وسياق الكلام يؤكد الاستفهام . وكذلك سائر ما ورد في المخطوط بهذا السياق ، وهذا المعنى .
(7) في الأصل : (ومطالبتُها) بالضم . والصواب ما أثبته ؛ للعطف على اسم " إنّ " المنصوب

فأمّا إنْ علَّق طلاقَها بعبدٍ بعَيْنه ، فقال : إن أَعْطَيْتِنِي هذا العبد فأنتِ طالقٌ . فإن أَعْطَتْهُ إيّاه ، وكان مُلْكَهَا ؛ صحَّ ، ومَلَكَهُ ، وَوَقَعَ الطَّلاقُ . فإن وجد فيه عيباً لم يكن عَلِمَه ؛ فله أن يَرُدَّه .

وحُكِيَ عَنْ أبي علي بن أبي هريرة[٢] أنه قال : يجيء على قوله القديم : أنْ لا يَرُدَّه ، ويرجعَ بِأَرْشِ العَيْبِ . لأنّ الواجبَ القيمةُ ، وما تجب قيمته ؛ فإنما تجب عند تَلَفِه ، دونَ نقصان ؛ كَالمغصوب[٣] .

وقال غيرُه من أصحابنا : إنما يَرُدُّه ؛ لأنّ العيبَ الموجودَ في المعقودِ عليه إنّما يُثبِت الردَّ ؛ فلا يجوز الرجوع بالأرش ، مع إمكان الرد[٤] .

وتخالِفُ المغصوبَ ؛ لأنه ليس بمستحَقّ بعقدٍ .

ويمكن ابنَ أبي هريرة أن يقول : إنما يوجب العيبُ الردَّ ؛ إذا كان يُفْسَخُ / بسببه . فأمّا إذا أوجب القيمةَ فلسنا نُبْطِلُ الطَّلاقَ ؛ فلم يكن مشبَّهاً بما يستحقّ بعقد المعاوضات . فإذا قلنا برده ؛ رجعَ بقيمته سليماً . وأمّا على قوله الجديد ؛ فيرُدُّه وجهاً واحداً ، ويرجعُ بِمَهْرِ المِثْلِ .

[لوحة/١٦٠]

فأمّا إن أَعْطَتْهُ العَبدَ المُعَيَّن ، وليس لها ، أو كان مُكاتَباً : فهل يقع الطلاق ؟

اختلف أصحابنا فيه . فُحُكِي عن أبي عليِّ بنِ أبي هريرة أنه قال : لا يقع[٥] . لأن الإعطاء يقتضي صحته ؛ كما قلنا في المُطْلَق[٦] .

---

(١) روضة الطالبين (٤١٢/٧) الحاوي (٣٢٠/١٢) المهذب (٢٦٤/٤) التعليقة الكبرى (ص١٨٣-١٨٤)

(٢) أبو علي بن أبي هريرة : الحسن بن الحسين ، الإمام ، شيخ الشافعية ، البغدادي ، القاضي ، من أصحاب الوجوه ، تفقّه بابن سريج ، وصنّف شرحاً لمختصر المُزَنيّ ، تُوُفِّي سنة (٣٤٥هـ)
يُنظَر : سِيَر أعلامِ النُّبلاء (٤٣٠/١٥) تاريخ بغداد (٢٩٨/٧-٢٩٩) شذرات الذهب (٣٧٠/٢)

(٣) حكاه العمراني في البيان (٣٠/١٠) وعقب عليه بقوله : والأول أصحّ . انتهى . وكذا حكاه في روضة الطالبين عن كتاب الحناطي (٤١٢/٧) ثم عقب بقوله : وهو ضعيف . وحكى وجهاً آخر لابن كج ، والحناطي : أنه يقع الطلاق رجعياً ، ولا شيءَ عليها . قال : والصحيح الأول . روضة الطالبين (٤١٣/٧) الحاوي (٣٢٣/١٢)

(٤) البيان (٣٠/١٠) والحاوي (٣٢٣/١٢)

(٥) الحاوي الكبير (٣٢٣/١٢) البيان (٣٠/١٠) وحِلْيَةُ العُلماء (٥٤٩/٦) والتعليقة الكبرى (ص١٨٥)

(٦) يقصد : ما مرّ ذِكْره في مسألة العبد المُطْلَق ص ١٥٣.

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قال : يقع الطلاقُ ؛ لأنَّه عَيَّنَهُ ، فتعلَّق بعينه . بخلاف المطلّق ؛ فإنه وَكَلَ ذلك إليها ، وها هنا : لم يَكِلْهُ إليها[١].

ونسبة هذين الوجهين : الوجهان في الموكِّل إذا أذن لوكيله في شراء عبدٍ ، فاشتراه ، فَبَانَ به عيبٌ ؛ فإنه يَرُدُّه .

وإنْ عيَّن له عبداً يشتريه ، فاشتراهُ ، فَبَانَ به عيبٌ : فهلْ له الرّدُّ قبلَ استئذانِ المُوكِّل ؟ وجهان :

أحدهما **:** له رَدُّه . لأنّه كالمُطْلَق .

والثاني **:** ليس له . لأنّه قطع اجتهاده فيه ، وعَيَّنَه له[٢] .

إذا ثبت هذا : فإنْ قلنا : [يُرَدُّ][٣] ؛ تَرْجِعُ قِيمتُه ، أو مَهْر المثل ؛ على القولين[٤].

مسألة :

(قال : ولو قال لها : إن أَعْطَيْتِنِي شاةً مَيْتَةً ، أو خنزيراً ، أو زِقَّ[٥] خمر ؛ فأنتِ طالقٌ . ففعلتْ ؛ طَلُقَتْ ، ورَجَع عليها بِمَهْرِ المِثْلِ)[٦].

وجُمْلة ذلكَ : أنَّه إذا خالَعها بِخَمْرٍ ، أو خنزيرٍ ، أو مَيْتَةٍ ، أو جَعلَه صِفَةً ، فقال : إن أَعْطَيْتِنِي خمراً ، أو مَيْتَةً ؛ فأنتِ طالقٌ . فأعطته ذلك ؛ وقع الطلاق ، وبانتْ ، ووجبَ عليها مَهْر المثل[٧] .

وقال أبو حنيفة ، ومالك ، وأحمد : يقعُ الخُلع ، وتَبِيْنُ ، ولا شيءَ له[٨].

---

(١) الحاوي الكبير (٣٢٣/١٢) البيان (٢٩/١٠ ، ٣٠) قال : وهو المذهب . حِلْيَةُ العُلماء (٥٤٩/٦)

(٢) ذكرهما العمراني في البيان (٣٠/١٠) عن ابن الصباغ .

(٣) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في هامش المخطوط .

(٤) البيان (٣٠/١٠) وقال : يرجع عليها بقيمته في قوله القديم ، وبمهر مثلها في قوله الجديد .

(٥) الزِّقّ : كل وعاءٍ من الجلد اتُّخِذَ للشراب . ويقترن ذكره – عادةً – بالخمر . انظر مثلاً : لسان العرب (١٤٣/١٠) مادة (زق ق)

(٦) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٢-٢٥٣) . وانظر : الأم (٢٠/٧) الحاوي (٣٢٤/١٢) وقال : وهذا صحيح . و التعليقة الكبرى (ص١٨٦) البيان (٢٤/١٠) وقال في روضة الطالبين (٣٩٠/٧) : هل يرجع عليها بِمَهْرِ المِثْلِ أم ببدل المذكور ؟ قولان . أظهرُهما : الأول . وانظر : حِلْيَةُ العُلماء (٥٥٠/٦)

(٧) الأم (٢٠/٧) التهذيب (٥٦٩/٥) روضة الطالبين (٣٩٠/٧) حِلْيَةُ العُلماء (٩٠٨/٢)

(٨) أنظر قول أبي حنيفة في : المبسوط (١٩١/٦) بدائع الصنائع (٣١٨/٤)

واحتُجَّ لأبي حنيفة بأنَّ خُرُوجَ البُضْع مِن مِلْك الزَّوج لا قيمة له . ولهذا لو طَلَّقَها في مرضه بغير عوض ؛ لم يحتسبْ بذلك من ثلاثه[1].

ودليلُنا : أن هذا عقد على البُضْع . فإذا كان المسمى فيه فاسداً ؛ وجب مَهْر المثل ، كالنكاح[2] .

وما ذَكَرَهُ فلا نُسَلِّمُ ؛ لأن ما لدخوله قِيْمةٌ لخروجه قِيمةٌ .

وأمّا الطلاقُ في المرض فإنّه لا يفوت به على الورثة شيءٌ ؛ لأنّ الزوجة تَبِيْنُ بالموت . فجرَى مجرى عِتْقِ أُمّ الولد ؛ فإنَّه إذا أعتقَها في مرضِه صَحَّ ، ولا يُحسَب عليه من ثلاثه . ولا يجوزُ أنْ يقال : إنّ أمّ الولد ليس لها قيمةٌ .

فصل :

إذا قال : خَالَعْتُكِ على ما في هذه الجَرَّةِ مِنَ الخَلّ . فإذا هو خمر . أو : على هذا العصير . فبان خمراً :

قال الشافعي / في " الأُمّ " : لها مَهْر المِثْل[3] .

قال أصحابُنا - ويجيء على قوله القديم -: أنْ يَجِبَ بَدَلُه[4] .

وهذا فيه نظر ؛ لأنَّ الخَلَّ مجهولٌ ؛ فلا يمكن الرجوعُ إليه[5].

وقال أبو حنيفة : يرجع عليها بالمسمَّى[1].

الاختيار لتعليل المختار (١٧٣/٣) فتح القدير (٦٥/٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٧٠/٢) الهداية (٢٩٣/٢)
وقول مالك في : الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٠/٢) عيون المجالس (١٢٠٧/٣) الشرح الكبير على حاشية الدسوقي (٣٤٨/٢-٣٥٠)
وقول أحمد في : المغني (٢٩٥/١٠) والإنصاف (٣٩٨/٨ ، ٤٠٣)

(١) مختصر الطحاوي (ص٢٠٣) بدائع الصنائع (٣١٩/٤-٣٢٠) الحاوي (٣٢٥/١٢-٣٢٦) الاختيار (١٧٥/٣) المغني لابن قدامة (٢٩٥/١٠)
(٢) الحاوي (٣٢٥/١٢) البيان (٢٤/١٠)
(٣) الأم (٢٣/٧) البيان (٢٥/١٠ ، ٣١) وقال : لأن الخمر ليس بمال في الشريعة . والتهذيب (٥٦٩/٥) وقال : على أصح القولين . وانظر : روضة الطالبين (٦٩٤/٥)
(٤) المجموع (٥٦٩/٥) الحاوي (٣٢٥/١٢)
(٥) البيان (٢٥/١٠)

وقال أبو يوسف ، ومحمد : يرجع عليها بمثلهِ خَلاًّ[2].

وقال أحمد : يرجع عليها بقيمة الخَلّ[3].

واحتُجّ لأبي حنيفة : أَنّ خروجَ البُضْع لا قيمة له . وإذا غَرِمَهُ ؛ رجع عليها بما أخذت منه[4] .

ولأحمد : أنَّه أوقع الطلاق على ما فيها من الخَلّ ؛ فثبت له قيمة ذلك .

ودليلُنا : : أنه عقد على البُضْع بِعِوَضٍ فاسدٍ ؛ فثبتَ مَهْرُ المِثْلِ . كما لو سَمَّى في النكاح خمراً[5]. وما ذكرَه فغيرُ مُسَلَّم .

وأما وجوب القيمة فلا وجه له ؛ لأنه لو تعلَّق العقدُ بالخَل لوجب مثلُه، ولأنّهُ تعلَّقَه ؛ لأنه مجهول[6].

فصل :

إذا قال : خالعتكِ على ما في هذا البيت من المتاع ؛ وليس فيه شيءٌ : وجبَ مَهْرُ المِثْلِ ؛ قولاً واحداً[7] .

وقال أبو حنيفة ، وأحمد - رحمهما الله - : يرجع بالمسمَّى ؛ لأن الزوج إذا استحق الرجوع بالمهر ؛ وجبَ أن يكون المسمّى . كما لو ارْتَدَّتْ[8] .

ودليلُنا : أنَّه عَقد على البُضْع بِعِوَضٍ فاسدٍ ؛ فثَبَتَ مَهْرُ المِثْل . كما لو

---

(١) المبسوط (١٩١/٦) فتح القدير (٦٥/٤) بدائع الصنائع (٣١٩/٤) شرح العناية مطبوع بهامش فتح القدير (٦٥/٤)
(٢) البحر الرائق (١٣١/٤) ، فتح القدير (٦٥/٤) المبسوط (١٩١/٦)
(٣) المغني (٢٩٥/١٠) الإنصاف (٤٠٠/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (١٧٣/٤)
(٤) بدائع الصنائع (٣١٩/٤- ٣٢٠) الاختيار لتعليل المختار (١٧٣/٣)
(٥) البيان (٢٤/١٠)
(٦) الحاوي الكبير (٣٢٥/١٢ ، ٣٢٦)
(٧) الأم (٢١/٧) البيان (٢٤/١٠) المغني لابن قدامة (٢٨٤/١٠) وقال : وأوجب الشافعي مَهْرَ المِثْل . انتهى .
(٨) انظر : الاختيار لتعليل المختار (١٧٣/٣) فتح القدير (٦٦/٤) المبسوط (١٨٦/٦) المغني (٢٨٤/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري الحنبلي (٤٠٣/٨)

سمى ذلك في عقد النكاح[١] .

وتخـالِفُ الرِّدَّةَ ؛ فإنهـا تفسـخ العقدَ ؛ فسـقط عِوَضُـه . وهـا هنـا : يـزولُ مِلْكُه عن البُضْع بالمُعاوَضَة عليه ؛ فافترَقَا .

مسألة :

(قـال : ولـو قـالَ أنـتِ طـالق ، وعليـك أَلْفٌ . فهـي طـالقٌ ، ولا شـيءَ عليها)[٢]

وجملة ذلك : أنَّه إذا قال لها : أنتِ طالقٌ ، وعليك أَلْف . وقعتْ طَلْقَةً رَجْعِيَّةً ، ولا شـيءَ عليهـا ؛ لأنَّـه لـم يجعـلِ العِوضَ فـي مقابلـة الطَّلْقـةِ ، ولا شرطاً فيها ، وإنّما عطفه على وقوع الطلاق ؛ فلم يتعلّق به[٣] .

قـال الشـافعي / : كمـا لـو قـال : أنـتِ طـالقٌ ، وعليـك حجّـةٌ . فإنـه يقـع الطلاق ، ولا يلزمُها شيءٌ[٤] .

فإن ضَمِنَتْ له المرأةُ الأَلْفَ :لم يصِحّ ؛ لأنّه لم يوقِعْ الطلقةَ بها .

فإذا دفعتْها إليه كانتْ هِبَةً ، واعْتُبِرَ فيها شرائطُ الهِبةِ[٥].

[لوحة/١٦١]

فإن اسْتَدْعتْ /منهُ الطلاقَ فقالت : طَلِّقْنِي طلقةً بِأَلْفٍ . فقال : أنتِ طالقٌ ، وعليكِ أَلْفٌ . وقعَ الطلاقُ ، وَوَجَبَتْ عليها الأَلْفُ ؛ لأنَّ قولَه : أنتِ طالقٌ ؛ تكفي في صحة الخُلع ، وما وُصِلَ به تأكيد[٦].

فإن اختلفا ، فقال : أنتِ اسْتَدْعَيْتِ منّي الطلاقَ بالألفِ ، فطلقتك هكذا . وقالت : ما اسْتَدْعَيْتُ مِنكِ الطلاقَ ، وإنمـا ابْتَدَأْتَ بـذلك . فـإنّ القولَ قولُهـا ؛ لأنّ الأصلَ أنَّها لم [تَسْتَدْعِه][٧]. فإذا حلفتْ بانتْ ، ولم يَجِبْ عليها العِوَض ؛

---

(١) البيان (٢٤/١٠)
(٢) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣)
(٣) الحاوي الكبير (٣٢٧/١٢) التعليقة الكبرى (ص١٩١)
(٤) الأم (٣٢/٧) والحاوي الكبير (٣٢٧/١٢) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣) التنبيه (ص٢٣٩) والمهذب (٢٧٢/٤) وروضة الطالبين (٤٠٤/٧)
(٥) الحاوي الكبير (٣٢٨/١٢) البيان (٢٠/١٠) التنبيه (ص٢٣٩)
(٦) الأم (٢٨/٧) والحاوي الكبير (٣٢٧/١٢)
(٧) في الأصل : (تستدعته) ولعل الصواب ما أثبتّه .

لأنّ قوله في البينونة مقبولٌ ؛ لأن النكاحَ حَقُّه ، ولا يُقبَل في العِوض ؛ لأنَّه حَقُّها[١] .

قال في " الأم " : فلو قال : أنتِ طالقٌ ؛ على أن عليك [أَلْفاً] [٢] . وضَمِنَتْ الأَلْفَ ؛ وقع الطلاقُ[٣] .

وإنما قال ذلك ؛ لأنَّ " على " للشرط ؛ فجعل كونها عليها شرطاً . فإذا ضَمِنَتْها في الحال وقع الطلاق ؛ وإلا لم يقع ، وجرى ذلك مجرى قوله : أنتِ طالقٌ على أَلْف . فإنها إذا ضَمِنَتْها في الحال وقع الطلاق[٤].

مسألة :

قال : ولو خالعها على ثوبٍ على أنه مَرْويٌّ فإذا هو هَرَوِيٌّ[٥] ، فرَدَّهُ ؛ كان عليها مَهْرُ مِثْلِها ، والخلع فيما وصفت ؛ كالبيع[٦].

وجملة ذلك : أنَّه إذا خالعها على ثوب بعينه على أنه مَرْويٌّ فَبَانَ [هروياً][٧]؛ فإن الخلع صحيح ؛ لأن جنسَهما واحدٌ[٨] .

وإنما ذلك اختلافُ صِفَةٍ ، فجرى مجرى ظهور العيب في العوض .

ويكون بالخيارِ بين إمساكه ورَدِّه :

فإن أمسكه سقط حقُّه .

---

(١) الحاوي الكبير (٣٢٨/١٢) وقال : فالقول قولها مع يمينها . والمهذب (٢٧٣/٤) والتعليقة الكبرى في الفروع (ص١٩١)

(٢) والعبارة في الحاوي (ألفٌ) بالرفع.

(٣) الأم (٢٨/٧) الحاوي الكبير (٣٢٨/١٢) المهذب (٢٧٣/٤) التعليقة الكبرى ، لأبي الطيب الطبري (ص١٩٢)

(٤) البيان (٢٠/١٠) المهذب (٢٧٣/٤) الحاوي (٣٢٨/١٢)

(٥) المرْوِيّ : نِسْبَة إلى " مَرْوٍ " وهي أشهر مدن خراسان . والنِّسْبَةُ الصحيحةُ إليها أن يقال : "مَرْوَزِيّ ". وهَرَوِيٌّ : نِسْبَةٌ إلى " هَرَاةٍ " وهي من مدن خراسان أيضاً . انظر : معجم البلدان (١٣٢/٥ ، ٤٥٦)

(٦) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣)

(٧) في الأصل : (هروي) بالضم . ولعل الصواب ما أثبتّه .

(٨) الأم (٢٢/٧) البيان (٣٠/١٠) روضة الطالبين (٤١٣/٧-٤١٤) الحاوي الكبير (٣٢٨/١٢)

وإنْ رَدَّه فعلى قوله في القديم : يرجع بقيمته لو كان مَرْوِيّاً . وعلى قوله الجديد : يرجع بِمَهْرِ المِثْلِ [١].

قال أصحابنا : فلو قال : إن أَعْطَيْتِنِي ثوباً مَرْوِيّاً – وَوَصَفَهُ - فأنتِ طالقٌ . فأعَطَتْهُ هَرَوِيّاً ؛ لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ الصفة لم توجد . وتخالف المسألة الأولى ؛ لأنّه لم يجعله شرطاً ، وإنما جعله عِوَضاً[٢].

وإنْ أعْطَتْه مَرْوِياً وقع الطلاقُ . فإن وَجَدَ به عيباً كان له رَدُّه .

وَفيما يرجع به : القولان .

فإن قيل : أما قلتم : إنّه يرتفع الطلاقُ ، ويَرُدُّه ؟ كما قلتم : إذا كَاتَبَهُ على ثوب موصوف ، فدفعه إليه ؛ عُتِقَ . فإنْ وَجَدَ به عيباً ؛ فَردَّهُ ؛ لم يقعِ العتقُ ؟ ألا قلتم ها هنا مثلَه ؟

قلنا : الفرق بينهما : أن المغلَّبَ في الكتابة حكمُ المُعاوَضَة ؛ بدليل : أنَّه إذا أَبْرَأَهُ من المال وقع العتق ؛ وإنْ كانت الصفة لم توجد ؛ وهي الأداءُ . والمغلَّب في الطلاق - إذا علَّقه بالأداءِ - : حكمُ الصفة ؛ ولهذا لا يقعُ . إلا إن يؤدِّي . فَوِزانُ الطلاقِ الكتابة الفاسدة ؛ فإنَّ المغلَّب فيها حكمُ الصِّفة . وإذا دفَع إليه المالَ عُتِقَ ، ثم يتَرَادّان ، ولا يؤثِّر ذلك في العِتق . وإذا لم يكن في الخلع لفظُ الصفة فهو مُعاوَضَة ؛ إلا أنّه إذا ردّه فسدتْ تسميةُ العِوَض . ولا يجب بذلك رفْعُ الطلاق ؛ لأن التسمية لو كانت فاسدة في الابتداء وقع الطلاق ، وإنْ لم يَثْبُت المُسَمَّى.

فأما إذا خالعها على ثوب مَرْوِيٍّ موصوفٍ : ثَبَتَ في ذِمتها ، ووقعت البينونةُ بنفس العقد .

وإنْ أعْطَتْهُ ثوباً فخرجَ هَرَوِيّاً : كان بالخيار ؛ إن شاء أمسكه ، ولا شيء له ، وإن شاء ردَّهُ ، وطالبها ببَدَلِه مَرْوِيّاً ؛ لأن العقد لم يتعيَّن به .

بخلاف ما ذكرناه : إذا خَالَعها عليه ، أو جعله بِصِفَةٍ ؛ لأن العقدَ يُعَيَّنُ به[٣].

---

(١) الأم (٢٠٣/٥) المهذب (٢٦٣/٤) البيان (٣٠/١٠-٣١) روضة الطالبين (٤١٤/٧) الحاوي (٣٢٨/١٢-٣٢٩)
(٢) الحاوي الكبير (٣٢٩/١٢) البيان (٣٢٩/١٠)
(٣) المهذب (٢٦٣/٣-٢٦٤) الأم (٢٩٩/٥)

فأمّا إذا خالعها على ثوب بعينهِ على أنه قُطْنٌ فبان كَتّاناً ؛ كان العِوَض فاسداً ، والخُلْعُ واقعٌ [1] . لأن اختلاف الجنس كاختلاف العين .

ويفارِقُ الهَرَوِيْ والمَرْوِيّ ؛ لأنهما جِنْسٌ واحدٌ .

وهكذا قلنا : لو باعه ثوباً على أنّه هَرَوِيٌّ فَبَانَ مَرْوِيّاً ؛ كان له الخيار . ولو بانَ كَتَّاناً ؛ فسد البيعُ .

إذا ثبت هذا : [ففيم][2]يرجع ؟ القولان :

أحدهما **:** يَرْجِعُ بقيمة الثوب لو كان قطناً .

والثاني **:** يرجع بِمَهْرِ المِثْلِ.

مسألة :

قال : لو خالعها على أنها تُرْضِعُ ولدَها وقتاً معلوماً ، فمات المولودُ ؛ فإنَّه يرجع عليها بِمَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنّ المرأة تُدِرُّ على ولدها ما لا تُدِرُّ على غيره .

وهذه المسألة قد مضت ، وبينّاها[3].

مسألة :

(قال : ولو قال له أبو المرأة : طَلِّقْها ، وأنتَ بَريءٌ مِنْ صَدَاقِها . فطَلَّقَها: طَلُقَتْ ، ولا يرجع عليه بشيء ؛ لأنّه لم يضْمَنْ شيئاً ، ولَهُ الرَّجْعَةُ) [4]

---

(١) على أنه في الحاوي حكى في ذلك قولين . انظُر : الحاوي (٣٣٠/١٢) و التعليقة الكبرى في الفروع (ص١٩٣) والبيان (٣١/١٠)
(٢) في الأصل : (ففيما) ولعل ما أثبتّه أنسب للسياق .
(٣) انظر (ص١٤٤وما بعدها)
(٤) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٣)

[لوحة/١٦٢]

وجملـة ذلـك : أنَّـه إذا قـال لـه أبـو المـرأة : طَلِّقْهـا ، وأنـتَ بَـرِيءٌ مِـنْ صَدَاقها / وطَلَّقَها : وقعَ الطلاقُ رَجْعِيّاً ، ولا يبرأ من شيءٍ من الصداق ؛ لأنَّ الأبَ لا يملك أنْ يبرئ مِنْ صَدَاقِ بِنْتِه[١].

وحُكِيَ عن بعض أصحابنا[٢] أنه قال : يجيء على قوله القديم بأنّ الذي بيده عُقْدَةُ النكاح الأبُ ؛ أنْ يبرأ مِنْ صَدَاقها .

وقد حُكِيَ هذا عن ابن أبي هريرة[٣] .

قال أصحابنا : هذا غلطٌ ؛ لأَنّ الأب إنما يجوز له أنْ يعفوَ - على قوله القديم - بعد الطلاق[٤] ؛ فَأمّا قبلَه فلا ؛ لأَنّ قبلَ الطلاق بُضعها مُعرَّضٌ للتَّلَفِ . ولهذا [لقائل][٥] أنْ يقولَ : إنَّ البَرَاءَةَ حَاصِلَةٌ بعدَ الطَّلاقِ . فإذا لم يكن مدخولاً بها ؛ جاز .

إذا ثبت هذا ، وأن الطلاق يقع ولا يبرأ : فَإنّهُ لا يجب على الأب غرامةٌ ؛ لأَنّهُ لم يَضْمَن ذلك، ويقع الطلاق رجعياً ؛ إنْ كانتْ مدخولاً بها لأَنّهُ وقعَ بغير عِوَضٍ[٦] .

فإنْ قال الأبُ : طَلِّقْها على أنّك بريءٌ من صَدَاقها . أو قال : وأنتَ بريءٌ من صَدَاقها ، وعلي ضَمَان الدَرَك ؛ فإن الطلاق يقع ، ولا يبرأُ من صَدَاقها ، ولكن يقع الطلاق بائناً ، ويجب على الأب ضَمَان ما يجب به[٧] .

وفيه قولان[٨] :

أحدهما **:** مَهْرُ المِثْل[٩] .

---

(١) الحاوي الكبير (٣٣٦/١٢) التعليقة الكبرى (ص١٩٧) البيان (١١/١٠)
(٢) هو أبو علي بن أبي هريرة ؛ كما سيذكره المصنّف .
(٣) البيان (١١/١٠) التعليقة الكبرى (ص١٩٧) الحاوي (٣٣٥/١٢)
(٤) قال في البيان (١١/١٠) : وهذا ليس بشيء ؛ لأَنّ هذا الإبراء قبل الطلاق . انتهى .
(٥) في الأصل : (القائل) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٦) الحاوي الكبير (٣٣٦/١٢) البيان (١١/١٠)
(٧) الحاوي الكبير (٣٣٦/١٢) البيان (١١/١٠) روضة الطالبين (٤٢٩/٧-٤٣٠) المهذب (٢٥٥/٤) التعليقة (ص١٩٧) وعزاهُ لجمهورِ العراقيين وغيرِهم في المبسوط (١٨٠/٦)
(٨) الحاوي الكبير (٣٣٦/١٢) البيان (١١/١٠) روضة الطالبين (٤٣٠/٧) واستظهر الأول . وانظُر : التعليقة الكبرى (ص١٩٨) وقال : وهو الجديد .
(٩) روضة الطالبين (٤٣٠/٧) وقال : وهو الظاهر . وانظر : التعليقة الكبرى (ص١٩٨)

والثاني : مثلُه ؛ لأَنّ التسمية وقعتْ فاسدةً [1].

فأمّا إنْ قال الزوجُ : طَلِّقْتُها إنْ بَرِئَتْ مِن مَهْرِها ؛ لم يقع الطلاقُ ؛ لأَنّ البراءة مِن مهرها لم تَحصُل ، والطلاق أوقعه بذلك الشرط ، والشرطُ ما وُجِدَ ؛ فلم يقع[2] .

فإن قيل - على مسألة الكتاب - : أليس لو قال لها : أَنْتِ طَالِقٌ على أَلْفٍ . فلم تقبل ؛ لم يقع الطلاق ؛ لأَنّ العِوَض لم يُسَلَّم له ؟ ألا قلتُم ها هنا مثلَه ؟

قلنا : قولُه : على أَلْفٍ . تَعليقٌ للطلاق على شرط ضَمَان الأَلْف ؛ فإذا لم يَضْمَنْ ذلك ، لم يُوجَد الشرط . وفي مسألتنا : أوقعَ الطلاقَ مُنْجَّزاً بِعِوَضٍ ؛ فإذا لم يُسَلَّم العِوَض ، وقع الطلاق . كما لو طَلَّقها على عِوَضٍ فاسدٍ .

فرع :

قال الشافعي / : ولو قال : طَلِّقْها بِعبدِها هذا ، وعليَّ ضَمَانُه . طَلُقَتْ ، ولم يملكِ الزوجُ العبدَ ، وكان على الأب الضَّمَان .

وفي الضَّمَان قولان :

أحدهما **:** مَهْرُ المِثْل .

والثاني : قيمةُ العبد ؛ وهذا مِثْلُ مَا مَضَى [3].

فصل :

ليسَ للأبِ أنْ يُخالِع بِنْتَه مِن مَالِها ؛ فإن خالعها بشيءٍ من ماله : جاز . كما يجوز ذلك للأجنبي[4] .

---

(١) التعليقة الكبرى (ص١٩٨) وقال : وهو قوله القديم .
(٢) البيان (١١/١٠) روضة الطالبين (٤٢٨/٧) التعليقة الكبرى (ص١٩٨)
(٣) الحاوي (٣٣٤/١٢) البيان (١٢/١٠) وعبَّر عن ذلك بقوله : أحدهما : بمهر مثلها . والثاني : ببدل العين . هذا نقل البغداديين . انتهى . وانظُرْ : روضة الطالبين (٤٣٠/٧) وقال : والأظهر : لم يَلْزَم مَهْرُ المِثْل .
(٤) الحاوي الكبير (٣٣٤/١٢) روضة الطالبين (٤٢٨/٧) التنبيه (ص٢٣٩) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٥/٢) المحلى (٥٢٦/١٠)

وقال مالك : يجوزُ . لأَنّهُ مُخْرِجٌ مِنْ مالها في مقابلة عِوَض ؛ فجاز إذا كان فيه الحظ ؛ كالبيع لها ، والشراء[1] .

ودليلُنا : أنّ في ذلك [إسقاطاً][2] لحقوقها من النفقةِ ، ونصفِ المهر ، والسُّكْنى ، وغير ذلك . فلم يملكْه الأب نائباً عنها ؛ كالإبراء . ويخالف البيعَ والشراءَ ؛ لِمَا ذكرناه .

فصل :

ولا يملك أن يخالع زوجة ابنه الصغير[3] .

وقال الحسن ، وأحمد ، وعطاء : يملكُ أن يطلِّقَها ؛ لأنها عينٌ يملِك أن يُملّكه إيّاها ؛ فمَلَكَ إزالَةَ مُلْكِه عنها ؛ كالأَمَة[4] .

وقال مالك : يجوز أن يخالع عنه بِعِوَضٍ ؛ لأَنّهُ يخرج ملكه بِعِوَضٍ ، فأشْبَهَ البيعَ[5] .

ودليلُنا : قوله ﷺ : (الطلاقُ لِمَن أخذ بالسّاقِ)[6] . ولأن ذلك

---

(١) المدونة (٣٥٠/٢) وحكى الخرشي في ذلك خلافاً . انظر : حاشية الخرشي (٤٢٩/٤) حاشية الدسوقي (٢١٨/٣) وقال : جرت الفتوى من الشيوخ بجواز ذلك ، ورَأَوْها بمنزلة البكر ما دامت في ولاية الأب ؛ على المشهور . وهو الجاري ؛ على قول مالك في المدونة . انتهى . وانظُرْ : بداية المجتهد (١٠٥٧/٢)

(٢) في الأصل : (إسقاطٌ) والصواب ما أثبتّه .

(٣) التنبيه (ص٢٣٩) المهذب (٢٥٥/٤) البيان (١٠/١٠)

(٤) البيان (١٠/١٠) وانظر قول الحسن في : مُصنَّف عبدِ الرّزّاق (٢٩٩/٦) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٥/٢) ==

=وقول أحمد في : المغني (٣١٢/١٠) وحكى عن الإمام في ذلك قولين . وانظُرْ : رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (ص٧٩١)

وقول عطاء في : مُصنَّف عبدِ الرّزّاق (٢٩٩/٦) أثر رقم (١٠٩١١ ، ١٠٩١٠ ، ١٠٩١٢) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٥/٢)

(٥) المدونة (٢٥١/٢)

(٦) الحديث أخرجه ابن ماجه ، كتاب الطلاق ، باب : طلاق العبد ، حديث رقم (٢٠٨١) قال البوصيري : في إسناده ابن لهيعة ، وهو ضعيف . ورواه الدار قطني في السنن ، كتاب الطلاق (٣٧/٤) حديث رقم (١٠١ ، ١٠٢ ، ١٠٣) والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الطلاق ، (٣٦٠/٧) وأخرجه ابن عدي في الكامل (٣٢٣/٢) وذكره السخاوي في المقاصد الحسنة ، رقم (٢٠٩) وقال : هو عند الدار قطني . انتهى . والحديث حسنه الألباني في صحيح الجامع الصغير برقم (٣٨٥٣) وإرواء الغليل رقم (٢٠٤١) وانظُرْ أيضاً : موسوعة الأحاديث والآثار الضعيفة والموضوعة برقم (١٣٧٩٤)

إسقاطُ حقِّه من النكاح ؛ فلم يملكْهُ الأبُ ؛ كالإبْرَاء[١] .

وما ذكره مِلْكٌ لا يُشبِه البيعَ ؛ لأَنّ المقصودَ منه العِوَض . وها هنا : أعيانُ الزوجين ؛ وقد يكون للصغير غَرضٌ في عينها ، فيُبطِله عليه .

مسألة :

قال : ولو أخذ منها ألفاً على أنْ يُطَلِّقَها إلى شهرٍ فطلَّقها بِأَلْف : بَانَتْ ، ولها الأَلْف ، وعليها مَهْر المِثْل[٢] .

وجُمْلة ذلكَ : أن هذه المسألة تحتمل ثلاثَ تأويلات[٣] :

أحدها : أنْ تعطيَه ألفاً ، على أن يطلقها بعد شهر . فإنّ هذا لا يجوز؛ لأَنّهُ سَلَفٌ في الطلاق ، والطلاق لا يَثْبُتُ في الذمة ؛ فلا يصح السَّلف فيه . ولأنه عَقْدٌ تعلَّق بعين ؛ فلا يجوز شرط تأخير التسليم فيه . كالبيع ، والإجارة [٤].

والثاني : أنْ يعطيَه ألفاً ، على أن يطلقها في أي وقت شاء من الشهر . فَإنّهُ لا يصح ؛ لما ذكرناه ، ولأن وقته مجهول[٥] .

والثالث : أنْ يعطيَه ألفاً ، على أن يطلِّقَها طلاقاً تَبِيْنُ به شهراً ثم تعود إليه . فإن هذا فاسد ؛ لأَنّ الطلاق إذا وقع بائناً لا يرتفع إلا بعقد جديد [٦] .

إذا ثبت هذا : فمتى طلقها في المسألة الأولى بعد شهر ، وفي الثانية في الشهر ؛ وقع الطلاقُ بائناً ، ولا يثبت / المُسَمَّى ؛ لأَنّ العقد فاسد .

[لوحة/١٦٣]

---

(١) البيان (١١/١٠)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(٣) انظرها في : التعليقة الكبرى (ص١٩٨) البيان (٢٣/١٠) الحاوي (٣٣٦/١٢) روضة الطالبين (٤٢٥/٧)
(٤) الحاوي الكبير (٣٣٦/١٢-٣٣٧) قال : وهو فاسد ؛ لمعنيين : أحدهما : أنه سَلَّم في طلاق ، والسَّلَمُ فيه لا يصح . والثاني : أنّه عقْد على غير شرط فيه التأخير ؛ وهذا لا يصح . والبيان (٢٣/١٠) روضة الطالبين (٤٢٤/٧) التهذيب (٥٧٢/٥)
(٥) التعليقة (ص١٩٨) البيان (٢٣/١٠) روضة الطالبين (٤٢٤/٧) التهذيب (٥٧٢/٥)
(٦) البيان (٢٣/١٠) الحاوي (٣٣٦/١٢-٣٣٧) التهذيب (٥٧٢/٥) التعليقة الكبرى (ص١٩٨)

وبمَ[1] يرجع ؟ حُكِيَ عن أبي إسحاق ، وأبي علي أنهما قالا : في ذلك قولان[2] :

أحدهما : يرجع بمَهْرِ المِثْلِ .

والثاني : يرجع بمِثْلِ الأَلْفِ[3] .

وقال الشيخ أبو حامد في التعليق : هذا غلطٌ . ويجب أن يرجع بمَهْرِ المِثْلِ قولاً واحداً ؛ لأَنّ ما شرطه من التأخير في الخلع شرطٌ فاسدٌ ، وإذا سقط يجب أن يرجع إلى العِوَض ما تركاه منه لأجل الشرط ، وذلك مجهولٌ ؛ فصار العِوَض مجهولاً[4] .

قال القاضي أبو الطيب : هذا ليس بصحيح ؛ لأَنّ الشرط المذكورَ قد وُفِّي به . وإنْ كان غيرَ لازمٍ في العقد ؛ فلم يسقط شيء من غرضهما ، فلا يرجع إلى العِوَض شيء آخر . وإنما ذلك مُتَصَوَّرٌ في المسألة الثالثة ؛ لأَنّهُ إنَّما رَضِي بالعِوَضِ ، بشرطِ أنْ يعود إليه بعد شهر ؛ وهذا لا يمكن الوفاء به ، فيجب أن يَرُدَّ ما تركَه من العِوَض لأجله ؛ وذلك مجهول . فيتعذَّر معرفةُ العِوَض ، فوجب مَهْر المِثْل ؛ قولاً واحداً . وهذا أصحّ[5].

فرع :

إذا قال لها : أَنْتِ طَالِقٌ رأس الشهر بِأَلْفٍ . فهل يصح ؟ ذكر الشيخ أبو حامد فيه وجهين :

أحدهما : لا يصحّ . لأَنّهُ مُعَاوَضَةٌ ؛ فلا يصح تعليقه بالغرر . كالبيع[6] .

والثاني : يصحّ . لأَنّهُ يملك الطلاق معجَّلاً ومؤجَّلاً ؛ [فجازت][7] المعَاوَضَةُ على كلِّ واحدٍ منهما[8] .

---

(١) في الأصل (بما)

(٢) ونسب ذلك لهما : أبو الطيب في التعليقة الكبرى (ص١٩٩)

(٣) الحاوي الكبير (٣٣٧/١٢) روضة الطالبين (٤٢٦/٧) التهذيب (٥٧٢/٥-٥٧٣) التعليقة الكبرى (ص١٩٩)

(٤) ونسبه له أبو الطيب الطبري في التعليقة الكبرى (ص١٩٨)

(٥) التعليقة الكبرى (ص١٩٨-١٩٩)

(٦) قال في الحاوي (٣٣٨/١٢) : هو خُلْعٌ فاسد ؛ لمعنيين . فذَكَرَهُما . وانظُرْ : البيان (٢٤/١٠) وقال : وهو الأصح . وانظُرْ : المهذب (٢٦٤/٤) التعليقة الكبرى (ص١٩٩)

(٧) في الأصل : (فجاز) والصواب ما أثبتّه .

(٨) الحاوي الكبير (٣٣٨/١٢) التهذيب (٥٧٢/٥) التعليقة الكبرى (ص٢٠٠)

ويفارقُ البيعَ ؛ لأنا قد ذكرْنا فيما تقدم : أنه لا يصح تعليق الإيجاب بشرطٍ ، ويصح ذلك في الطلاق . مِثْلَ أنْ يقول : إنْ ضَمِنْتِ لي أَلْفاً فأَنْتِ طَالِقٌ .

إذا ثبت هذا : : فَإنْ قلنا : يصحّ . فَإِنّهُ يستحقّ العِوَض ؛ لأنها قد استحقت الطّلْقة رأسَ الشهر .

وعندي : أنّه يجب تسليم العِوَض إليه ؛ لأنها رَضِيَتْ بتأجيل المعوَّضِ . والعِوَض وقع مطلقاً ؛ إلا أنّه إنْ لم يُسلَّم لها مثل أن تبين منه قبل الشهر أو يموت . فيلزمه ردُّ العِوَض ؛ كما إذا تعذّر تسليم المُسْلَم فيه[1] .

وأمّا إنْ قلنا : إنّه لا يصحّ ؛ فالطلقةُ إذا وقعتْ وجبَ مَهْرُ المِثْل . قال الشيخ : والظاهر أنه يكونُ ذلك على القولَيْن[2].

فصل :

إذا خالعها على حملِ جَاريَةٍ أو بهيمة فالخُلْعُ فاسدٌ ؛ سواءً كان الحمل موجوداً ، أو معدوماً ؛ لأَنّهُ مجهول لا يصح أن يكون عوضاً ، وتَبِيْنُ بالطلاق[3] . ويجب له عليها مَهْرُ المِثْل قولاً واحداً[4] .

وكذلك : إذا قال : خَالَعْتُكِ على ما في بطن هذه الجارية : الحكمُ واحدٌ[5] .

وقال أبو حنيفة : إذا خالعها على حمْل جارية : فإن كان معها حمل ؛ فالخلع صحيح به ، وإن لم يكن معها حمل ؛ رجع عليها بما أَخَذَتْ من المَهْر

---

(١) نَسَبَ هذا القولَ في البيان (١٠/٢٤) لابن الصباغ .
(٢) الحاوي (١٢/٣٣٩) البيان (١٠/٢٤)
(٣) المحلى (١٠/٥٢٤)
(٤) البيان (١٠/٣١) روضة الطالبين (٧/٣٨٩)
(٥) قال في روضة الطالبين (٧/٣٨٩) : حَصَلَتْ البَيْنُونَةُ ، ورجع إلى مَهْر المِثْل . ثم قال : وحَكى المتولي وجهاً : أنّه لا تحصُل الفُرْقة في صورة الجهل . وسائر الصور فسادُ العِوَض . انتهى . وانظُرْ : التعليقة الكبرى (ص٢٠٠) الحاوي (١٢/٣٢٤)

[(١)] .

وإن قال : خالعتك بما في بطْن هذه الجارية : فإن كان معها حمْلٌ : كان له ، وإن لم يكن معها حمل فلا شيء له .

وبه قال مالك ، وزاد عليه : أنه يجوز على ما تحمِلُ الجارية ، أو الشجرة . واحتج بأن الحمل تصحّ الوصية به ، فصح الخلع عليه ؛ كالمنفصل[(٢)] .

ودليلُنا : أنّ ما لا يجوز أنْ يكونَ عِوَضاً في النكاح لا يجوز أن يكون عوضاً في الخلع ؛ كما لو خالعها على ما تحمِلُ أو تُثْمِر النخلة . وتخالِفُ الوصيةَ ؛ لأنّها تصحّ بما تُثْمِر النخلة . وتخالفُ المنفصل ؛ لأَنّهُ يجوز أن يكون عِوَضاً في النكاح[(٣)] .

وإنّما فرَّق أبو حنيفة بين أنْ يقول : "حَمْلُها" ، أو "ما في بطنها" ؛ لأَنّهُ إذا قال : "حمْلها" ؛ فلم يرض إلا ببدَل ، وإذا قال : "ما في بطنها" ؛ يكون قد رَضِيَ بغير بَدَلٍ . فافترقا[(٤)] .

وهذا ليس بصحيح ؛ لأَنّ قولَه : "ما في بطنها" . لا ينصرف إلاّ إلى الحمل ؛ فلم يَرْضَ إلاّ به أيضاً . فكان يجب أن يُسَوِّيَ بينهما .

مسألة :

(قال : ولو قالتا له : طلِّقْنا بِأَلْفٍ . ثم ارْتَدّتا ، فطلَّقَهُما بعد الرّدَّة : وقف الطلاق . فإن رَجَعَتَا في العِدّة لزمهما ، والعِدَّةُ من يوم الطلاق) [(٥)]

---

(١) البحر الرائق (١٢٩/٤) حاشية ابن عابدين (٩٧/٥) بدائع الصنائع (٣١٩/٤ ، ٣٢٠) المبسوط (١٨٨/٦) مختصر الخلاف للطحاوي (٤٦٨/٢)
(٢) المدونة (٣٣٧/٢) رؤوس المسائل (٩٦٣/٣) الكافي المالكي (٤٩٢/١) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٢/٢)
(٣) الحاوي (٣٢٤/١٢) والتعليقة الكبرى (ص٢٠٠)
(٤) البحر الرائق (١٢٩/٤) بدائع الصنائع (٣١٨/٤) المهذب (٢٦٢/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٠١) الحاوي (٣٢٤/١٢)
(٥) الأم (٢٣/٧) ومختصر المزني (ص٢٥٣)

وجُمْلَــة ذلــكَ : أن الشــافعي / ذَكــر فــي " الأم " فــي ذلــك أربــعَ مسائل[1] :

الأولى : إذا قالتا : طَلِّقْنا بِأَلْفٍ . فطلَّقهما جواباً لكلامهما : وقعَ الطلاقُ بائناً . وهل المُسَمَّى صحيح ؟ على القولين ؛ كما إذا تزوّج امرأتين بصَدَاقٍ واحدٍ . وقد مضى بيانُ ذلك في الصَّدَاق .

فإذاقلنا : إنّه صحيحٌ ؛ قُسِّم الأَلْفُ على مَهْرَيْهِما [2].

وإذا قلنا : فَاسدٌ .

فعلى هذا قوله القديم : يجب مثله ؛ فيكون عليهما أيضاً أَلْفٌ تُقَسَّمُ على مَهْرَيْهِما .

[لوحة/١٦٤] **/وعلى قوله الجديد** : يجب على كل واحدةٍ مَهْرُ مِثْلِها .

أو : إنْ أخّر ذلك عن الفور ، ثم قال : أنتما طالقان . كانَ ذلك طَلاقاً مُبْتَدَأً رَجْعِيّاً ؛ إلا أنْ يقولَ : أنتما طالقان على أَلْف . فيكونُ ابتداءَ إيجابٍ من جهته ؛ يفتقِر إلى قبولهما .

الثانية : طلَّق إحداهما على الفور . فإنَّ الطلاقَ يقع عليها بائناً ، ويستحق عليها العِوَض[3] .

وإن قلنا : إنه صحيحٌ . وجَبَ عليها حِصَّتُها من الأَلْفِ على قدْرِ مَهْر المِثْل لها ؛ لأَنّ العقد مع المرأتين بمنزلة العقدين ؛ فيجوز أن يجيب إحداهما .

وإن قلنا : التسمية فاسدة . وجبَ أيضاً عليها حِصتها من الأَلْف - على قوله القديم - ، ومَهْرُ المِثْل - على الجديد- [4] .

الثالثة : طلَّقهما على الفور ، ثم ارْتَدَّتَا . فإنَّ الطلاق وقع ، وبَانَتَا به ، ولم تؤَثِّر الرِّدَّةُ بعدَه ، وكان استحقاقَه العِوَض ؛ على ما تقدم[1] .

---

(١) أنظرها في : الأم (٢٣/٧) التعليقة الكبرى (ص٢٠٣) المهذب (٥٧١/٥) الحاوي (٣٣٩/١٢)
(٢) الحاوي الكبير (٣٣٩/١٢) والتهذيب (٥٧١/٥ ، ٥٧٢)
(٣) التهذيب (٥٧٢/٥) البيان (٣٢/١٠) روضة الطالبين (٣٨٢/٧) الحاوي الكبير (٣٤٠/١٢)
(٤) التهذيب (٥٧٢/٥) وقال : أصحهما عليها : مَهْرُ مِثْلِهَا . وانظُرْ : الحاوي الكبير (٣٣٩/١٢) روضة الطالبين (٣٨٢/٧)

الرابعة: ارتَدَّتا عقِيب الاستدعاء ، ثمّ طلَّقَهما . ويُتَصَوَّر ذلك : بأَنْ يعتقدا الكُفْرَ عقيب الاستدعاء ، ثم يطلِّقهما . نَظَرْتَ : فإنْ كانتا غيرَ مدخولٍ بهما ؛ فقد بَانَتَا بالرِّدَّة ، ولا يقع عليهما الطلاق ؛ فلا يلزم العِوَض .

فإن كانتا مدخولاً بهما ؛ فإن نكاحهما موقوف على انقضاء العدة ، ويكون الطلاق موقوفاً أيضاً على ذلك .

فإن لم ترْجعا إلى الإسلام حتى انقضت عِدّتُهما ؛ فقد تبيّنا أنّ بَيْنُونَتَهُما حصلتْ بالارتداد ، وأن الخلع لم يصحّ ، ولم يقع الطلاق[٢] .

وإنْ عادتا إلى الإسلام قبل انقضاء العِدة ؛ تبيَّنا أنّ الطلاق وقعَ عليهما ، والعِوَضُ لزمهما ، ويكون فيما يجب القولان - على ما مضى - ، وتكون عدتهما من حين الطلاق[٣].

وإن عادتْ إحداهما دون الأخرى ؛ فالتي لم تَعُدْ بَانَتْ بالرّدّة ، والتي عادت بَانَتْ بالطلاق ، ويلزمُها حصّتها من العِوَض [٤] - على ما بيّنّاه - .

فرع :

إذا قالتا : طَلِّقْنا بِأَلْفٍ ؛ على كلِّ واحدةٍ منّا نصفُها . أو قالتا : خمسمائة. فطلقهما ؛ صحّ ، ووجب على كلِّ واحدةٍ ما سمَّياه عليهما[٥] .

مسألة :

---

(١) الحاوي الكبير (٣٤١/١٢) البيان (٣٣/١٠) روضة الطالبين (٣٩٥/٧) التعليقة الكبرى (ص٢٤٠)
(٢) الحاوي الكبير (٣٤١/١٢) التهذيب (٥٧٢/٥)
(٣) البيان (٣٣/١٠)
(٤) الأم (٢٣/٧) البيان (٣٢/١٠) التهذيب (٥٧١/٥) التعليقة الكبرى (ص٢٠٣) الحاوي (٣٣٩/١٢)
(٥) الحاوي الكبير (٣٤٠/١٢) وقال : فيه قولان : الأول : أن الخُلْع بالأَلْفِ باطل . والثاني : صحيح . انتهى . وانظر : التهذيب (٥٧٢/٥)

(قال : ولو قال لهما : أنتما طالقتان إن شئتما بِأَلْفٍ . لم تَطْلُقا ، ولا واحدة منهما ؛ حتى تشاءا معاً في وقت الخيار)(1)

وجملة ذلك : أنّه إذا قال لامرأتين له : أنتما طالقتان على أَلْف إن شئتما . فإن شاءتا على الفور وقع عليهما الطلاق ، ولزمهما العِوَض - على ما ذكرناه من القولين- (2) ؛ لأَنّ المعاوضة تقتضي الجواب على الفور ، وكذلك تخيير الزوجة على الفور . وهذا المسألة تضَمَّنَتْهُما(3).

فإن شاءت إحداهما دون الأخرى لم يقع عليهما ؛ لأَنّهُ جعل مشيئتهما صفةً في طلاق كل واحدة منهما(4).

ويخالف هذا إذا قال لهما : أنتما طالقتان على أَلْف . فقبلت إحداهما دون الأخرى : أن الطلاقَ يقع عليهما ؛ لأَنّهُ علَّق الطلاق بالعِوَض .

فإذا قَبِلَتْ إحداهما : لَزِمَها بِعِوَضِهِ(5) .

وفي مسألتنا : علَّق طلاقَ كلِّ واحدة منهما بمشيئتهما .

فإن قال الزوج : ما شئتما ، وإنما قلتما : قد شئنا في الظاهر . لم يُلْتَفَتْ إلى قوله ؛ لأَنّ المشيئة لا [تُعرفُ](6) ، إلاّ مِنْ جهة قولهما ؛ فتعلّق الطلاق بذلك . ولذلك لو قالتا : ما شئنا ، وإنما قلنا ذلك في الظاهر ؛ لم يُقْبَلْ(7) .

فَرَّعَ أصحابُنا على هذه المسألة : إذا قال لهما : إنْ حِضْتُما فأنتما طالقتان :

فإن قالتا : قد حِضْنا . وصدَّقهما الزوجُ : وقع الطلاقُ عليهما ؛ لوجود الصفة فيه(1) .

---

(1) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(2) وهما توزيع المُسَمَّى على مهر أمثالهما ، أو على كل واحد مهر مثلها . انظر : التهذيب (٥٧١/٥)
(3) الأم (١٤/٧) البيان (٣٣/١٠) الحاوي (٣٤٢/١٢) المهذب (٢٦٠/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٠٦) التهذيب (٥٧١/٥)
(4) الأم (١٤/٧) الحاوي الكبير (٣٤٣/١٢) البيان (٣٣/١٠) التهذيب (٥٧٢/٥) التعليقة الكبرى (ص٢٠٧)
(5) الحاوي الكبير (٣٤٣/١٢)
(6) في الأصل : (يُعرف) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(7) الحاوي الكبير (٣٤٣/١٢) والتعليقة الكبرى (ص٢٠٦)

وإنْ كذَّبهما ؛ نَظَرْتَ : فإنْ أقامتْ كلُّ واحدةٍ منهما على حيضها أربعَ نِسْوةٍ : ثَبَتَ ، وطَلُقَتَا . وإن لم تكن لهما بَيِّنَةٌ :لم تطلق واحدة منهما ؛ لأَنّ الصفة لم تثبت[٢] .

ويخالف هذا المشيئة ؛ حيث لم يُقْبَل قولُه في تكذيبِهما ؛ لأَنّ المشيئة لا طريق إليها إلا قولُهما ، وليس لذلك الحيض ؛ فَإِنَّهُ يمكن إقامةُ البَيِّنَةِ عليه[٣] .

فأمّا إنْ صَدَّقَ [إحداهما][٤] ، وكَذّبَ الأخرى ، ولا بَيِّنَةَ لها : وقعَ الطلاقُ على المُكَذَّبَة دون المُصَدَّقَةِ .

وإنما كان كذلك ؛ لأَنّهُ جعل حَيْضَهما صِفَةً في طلاق كل واحدة منهما . والمكذَّبةُ قد ثبت في حقِّها حَيْضُها ؛ لأَنّ قولَها مقبولٌ في حقِّ نفسِها .

[لوحة ١٦٥/]

ولو قال لزوجةٍ : إنْ حِضْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ . فقالت : قد حِضْتُ . /وقع الطلاقُ ولا يُقْبَلُ تكذيبُه .

ولهذا يُقْبَلُ قولُها في انقضاء عدتها . والمُصَدَّقَةُ قد ثبت حَيضُها في حقها وحَقِّ المُكَذَّبَة ؛ لأَنّهُ مُصَدّقٌ لها ؛ فوُجِدَتْ الصِّفَةُ في حقِّ المُكَذَّبَةِ ، فَوقع عليها الطلاقُ[٥] .

فَأمّا المُصَدَّقَةُ فما ثبتَ حَيضُ المكذَّبة في حقِّها ؛ لأَنّ قولَها مقبولٌ في حقِّ نفسها ، فَأمّا في حقّ غيرها فلا يُقْبَل إلاّ بتصديق الزَّوج ؛ ولم يصدِّقْها ، فلم توجد الصفة في حق المُصَدَّقَة ، فلمْ تَطْلُقْ[٦] .

مسألة :

---

(١) البيان (١٤٥/١٠) والحاوي الكبير (٤١٢/١٢-٤٢٣)
(٢) الحاوي الكبير (٣٤٣/١٢) والتعليقة الكبرى (ص٢٠٧)
(٣) الحاوي الكبير (٣٤٣/١٢) والتعليقة (ص٢٠٧)
(٤) للناسخ أسلوبان في كتابة هذه الكلمة ؛ فإما أن يكتبها : (إحديهما) والياء غير منقوطة (ألف مقصورة) وإما أن يكتبها (إحدهما) بمدّة صغيرة بين الدال والهاء ، فتبدو وكأنها (أحدهما) .. وهكذا في سائر المخطوط .
(٥) الحاوي الكبير (٤١٠/١٢)
(٦) الحاوي الكبير (٤١٠/١٢)

(قال : ولو كانت إحداهما [مَحْجوراً][(١)] عليها وقع الطلاق عليها . وطلاقُ غير المحجور عليها بائنٌ ، وعليها مَهْرُ مِثْلِها ، ولا شيءَ على الأخرى ، ويملكُ رَجْعَتَها)[(٢)]

وجملة ذلك : إذا كانت المسألةُ بحالها ، وكانت إحدى المرأتين رشيدةً والأخرى محجوراً عليها لِسَفَهٍ ، فقالتا : قدْ شِئْنا على الفَورِ . وقع الطلاقُ عليهما ووجب على الرشيدة العِوَض ، وكان طلاقُها بائناً ، ولا يجب على المحجور عليها عِوَض ، ويكون طلاقُها رَجْعِيّاً[(٣)].

وإنما قلنا : إن الطلاق يقع ؛ لأَنّ الصِّفة وُجِدَتْ ؛ وهي مشيئتها . والمحجورة عليها لها مشيئة صحيحة .

وإنّما الحَجْرُ : مَنْعٌ مِنْ تَصَرُّفِها ، ونفوذه .

ولهذا يُرْجَعُ إلى مشيئة المحجورِ عليهِ في النكاحِ ، وما يأكله .

وكذلك إنْ كانتْ غيرَ بالغٍ ؛ إلا أنَّها مُمَيِّزَةٌ ؛ فإنّ لها مشيئةً صحيحةً ، وتُخَيَّرُ بين أبويها .

في غيرِ البالغِ وجهٌ آخرُ يُذْكَرُ فيما بعد .

ولم نُوجبْ عليها العِوَض ؛ لأَنّ تَصَرُّفَها في مالها غيرُ نافِذٍ . وإذا لم يجبْ العِوَض ؛ وقعَ الطلاق عليها رجعياً ، ووقع الطلاقُ على الأخرى بائناً ؛ لأَنّ العِوَض يجب عليها لِعَدمِ الحَجْرِ عليها[(٤)] .

وفيما يجب عليها قولان[(٥)] :

---

(١) في الأصل : (محجورة) ولعل ما أثبته هو الصواب . وكذلك سائرها حيث وردت بهذه الصيغة .

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٣) وقال المزني : هذا عندي يقضي على فساد تجويزه مَهْر أَرْبَعٍ في عُقْدَةٍ بِأَلْف ؛ لأَنّهُ لا فرْقَ بين مَهْرِ أربعٍ في عُقْدَةٍ بِأَلْف ، وخلعِ أَرْبعٍ في عُقْدَةٍ بِأَلْفٍ . فإذا أفسدَه في إحداهما للجهل بما صيب كل واحدة منهن ؛ فسدَ في الأخرى ، ولِكُلِّ واحدةٍ منهنّ وعليها مَهْرُ المِثْل . انتهى .

(٣) الأم (٢٣/٧) والحاوي (٣٤٣/١٢) وقال : لأَنّهُ علَّق طلاقها بوجود مشيئتين ؛ وقدْ وُجِدَتا . انتهى . وانظُرْ : التهذيب (٥٧٦/٥) البيان (٣٤/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢٠٨)

(٤) الحاوي الكبير (٣٤٤/١٢) البيان (٣٤/١٠)

(٥) ذكر القولين في البيان (٣٢/١٠)

[أحدهما]*: ما يخصُّها من الأَلْف إذا قُسِّمَتْ على مَهْرَيْهِما[١].

والثاني : مُهْرُ مِثْلِها[٢] .

فَأمّا إنْ كانتْ إحداهما مجنونةً ، أو صغيرةً غير مُمَيِّزَةٍ ؛ فَإِنّهُ لا تصحُّ مشيئتُها، ولا يقع الطلاقُ على واحدةٍ منهما[٣] .

وكذلك : إن شاءت إحداهمادون الأخرى ، أو أخَّرَتا المشيئةَ عن الفور ، أو إحداهما[٤] .

فرع :

قال ابن الحداد : إذا قال لها : أَنْتِ طَالِقٌ طلقتين إحداهما بِأَلْفٍ . فَقَبِلَتْ : وقع عليها طلقتان .

وإنْ لم تَقْبَلْ لم يقعْ عليها شيءٌ ؛ لأَنّهُ لم يَرْضَ بإيقاعِ طَلْقَةٍ إلاّ بأن يحصلَ له الأَلْف[٥] .

وهذا كما لو أوصى بأنْ يَحُجَّ عنهُ رجل بِأَلْفٍ وأُجْرَةُ مِثْلِه خمسمائة ، فقال : أُعْطُونِي ما زادَ على الأجرة ، وأَحِجُّوا غَيري : لم يكنْ لَهُ ذلكَ[٦] ؛ لأَنّهُ لم يُوصِ إلا بِسَبَبِ الحَجّ ؛ وهذا ليس بصحيح[٧] .

ويقع عليها الطَّلْقَةُ التي أوقعها بِغَيْرِ عِوَض ؛ لأَنّهُ لم يُعَلِّقْ بها عِوَضاً ؛

---

* في الأصل : (إحداهما) وما أثبتّه أنسب للسياق .
(١) الأم (٢٤/٧) الحاوي (٣٤٤/١٢) وهذا على القول القديم . وانظر البيان (٣٢/١٠) والتعليقة (ص٢٠٨)
(٢) وهذا القول على الجديد . انظُرْ : البيان (٣٢/١٠) الحاوي الكبير (٣٤٤/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٠٨)
(٣) وقال في البيان (٣٤/١٠) : وإن كانت صغيرةً غيرَ مُمَيِّزَةٍ : فهل تصح مشيئتها ؟ فيه وجهان . وانظُرْ : الحاوي (٣٤٤/١٢) .
(٤) الحاوي الكبير (٣٤٤/١٢)
(٥) البيان (٥١/١٠) وروضة الطالبين (٤٣٨/٧)
(٦) وحِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١١/٢)
(٧) في حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٢/٢) قال : قال الشيخ أبو نصر . . . .فذكره .

فلا يفتقرُ إلى القبول(١) .

وهذا مثلُ ما نَصَّ الشافعي رحمة الله عليه في قوله : أَنْتِ طَالِقٌ وعليك أَلْفٌ . فَإِنّهُ يقع الطلاقُ ؛ وإن كان لم يَرْضَ به إلاّ مع العِوَض ؛ حيث لم يُعلِّقِ العِوَض به .

ولا يُشْبِهُ الحَجَّ ؛ لأَنّهُ جَعَلَ الكُلَّ عِوَضاً ، وإنّما حُكِمَ في بعضِه بحُكْم الوصِيَّةِ لِحَقِّ الوَرَثة . وكان وزانه من ذلك أنْ يقولَ : ادْفعوا إليه ألفاً : خمسمائةٍ يَحجُّ بها ؛ فَإِنّهُ يدفع إليه الباقي إذا لم يَحجّ .

وإذا قال لامرأتين له : أنتما طالقتان ؛ إحداكما بِأَلْفٍ . فإنْ قَبِلَتَا : وقَع الطلاق عليهما ، ويقالُ له : عَيِّنْ المطلَّقةَ بالأَلْفِ(٢) .

فإذا عيَّنها : وجب عليها مَهْر المِثْل ؛ لأَنّ التسمية لا تصحّ مع جهالة التي عَوَّضَها(٣) .

فَإِنْ قَبِلَتْهُ إحداهما دون الأخرى قِيلَ له : عَيِّنْ التي عَاوَضْتَها . فإنْ كانتِ القابلةُ : لَزِمَها العِوَض ، وطَلُقَتْ الأخرى ، ويكون العِوَضُ مَهْرَ المِثْل(٤) .

وإن لم تَقْبَلا : فعلى قول ابن الحداد : لا يقع شيءٌ(٥) .

وعلى ما ذكرناه : تقعُ طَلْقَةٌ على التي لم تعاوضها(٦) .

ذكر القاضي في شرح الفروع : أنَّه يَجِبُ مَهْر المِثْل ؛ إذا قَبِلَتا . وينبغي أن يقول على قوله القديم : يجبُ مِثْلُ المُسَمَّى .

مسألة :

(قال : ولو قال له أَجْنَبِيٌّ : طلِّقْ فُلانةً على أنَّ لك ألفاً . ففعل ؛ فالأَلْفُ

---

(١) روضة الطالبين (٤٣٨/٧)
(٢) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٢/٢) البيان (٥٢/١٠)
(٣) البيان (٥٢/١٠)
(٤) البيان (٥٢/١٠)
(٥) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٢/٢) والبيان (٥٢/١٠) .
(٦) البيان (٥١/١٠)

له)[(١)]

وجملة ذلك : أنَّ الأَجْنَبِيَّ إذا خالعَ المرأةَ من زوجِها : نَظَرْتَ ؛ فإنْ كانَ بإذنها ومالِها صحّ ؛ لأَنّهُ وكيلٌ لها . فَأمّا إذا كان بغيرِ إذنها مِنْ مَالِه : فَإنّهُ يصح أيضاً [(٢)]. /

[لوحة/١٦٦]

وبه قال أكثرُ أهلِ العلم [(٣)] .

وقال أبو ثَور : لا يصحّ[(٤)] .

لأَنّهُ يَبْذُلُ عوضاً في مقابلة مالاَ منفعةَ له فيهِ ؛ فإنَّ البُضْع يعود مِلْكُه إلى غيره . فلا يصحُّ منه بذلُ العِوَض ؛ كما لا يَصِحُّ أنْ يَبْذُلَ عِوَضاً مِنْ مِلْكِه في مقابلة عَيْنٍ يَمْلِكُها غيرُه[(٥)] .

ودليلُنا : أنّ الزّوجَ له حقٌّ على المرأة يجوزُ لها أن تُسْقِطَه عن نفسها بِعِوَضٍ ؛ فجاز ذلك لغيرها ؛ كما لو كان عليها دَيْنٌ . ويخالِف شراءَ الأعيان ؛ لأَنّ ذلك تمليكٌ ، فلا يصحُّ بغيرِ رضَاه [(٦)].

فرع :

قال في " الأم " : إذا قالتْ له [إحدى][(٧)] زوجتيه : طَلِّقْني وضَرَّتي بِأَلْفٍ . فطلَّقَها ؛ وقَعَ الطلاقُ[(٨)] . ووجب العِوَض على الباذلة ؛ لأنها بذلتْ

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(٢) الحاوي (٣٤٤/١٢) التهذيب (٥٧٤/٥) المهذب (٢٥٦/٤) البيان (١٤/١٠)
(٣) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٧٢/٢) المبسوط (١٩٣/٦) الهداية (٢٣٨/٤) المدونة (٣٤٦/٢) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٣/٢) الكافي المالكي (٥٩٤/٢) عيون المجالس (١٢٠٥/٣) التفريع (٨٣/٢) روضة الطالبين (٣٨٤/٧) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٥/٢) المغني (٣٠٩/١٠) الفروع (٢٦٥/٥) منتهى الإرادات (١٩٩/٤) المحرر (٤٤/٢)
(٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٥/٢) المغني (٣٠٩/١٠)
(٥) الحاوي الكبير (٣٤٤/١٢)
(٦) الحاوي الكبير (٣٤٥/١٢) والبيان (١٤/١٠)
(٧) في الأصل : (أحدا) والصواب ما أثبتّه .
(٨) الأم (٢٥/٧)

عنها وعن الأخرى[1]. وقد ذكرْنا أن خُلعَ الأَجْنَبِيِّ جائز .

قال أصحابنا : ويكون في العِوَض قولان[2] :

أحدهما **:** المُسَمَّى .

والثاني **:** تكونُ التسميةُ فاسدةً . فيجبُ عليها مَهْرُ مِثْلِهِمَا . ومِثْل المُسَمَّى - على القديم - .

وإنما قالوا هذا ؛ لأنهم جعلوه كأنَّه عَقْدانِ بِعِوَضٍ واحدٍ ؛ كما إذا خالَعَ امرَأَتَيْهِ بِأَلْفٍ .

ويَحْتَمِلُ عندي أنْ يقالَ : ها هنا يجب المُسَمَّى قولاً واحداً ؛ لأنّهُ عَقْدٌ واحدٌ ؛ لأَنّ العاقد ها هنا واحد . لأَنّ هذا العقدَ وإنْ كان يقع مقصودُه لهما ؛ فليس العَقْد معهما .

وجرى هذا مَجْرَى ما لو كان لرجلٍ على رجُلَين دَيْنٌ ، فصَالَحَه أجْنَبِيٌّ عنهما ؛ فَإِنّهُ يَصحُّ ، ولا يكون بمنزلة العَقْدَينِ بِعِوَضٍ واحدً .

قالوا : فإنْ طَلَّقَ إحداهما : وقع الطلاق عليها بِعِوَضِهِ .

وفيما يستحقه قولان[3] :

أحدهما **:** مَهْرُ المِثْل .

والثاني : حِصَّتُها من الأَلْف .

وعلى ما ذَكَرْتُه : تجب حِصَّةُ مَهْرِ مِثْلِها من المُسَمَّى ؛ قَوْلاً واحداً . فإنْ قيلَ : فإذا كان عقداً واحداً ، فيجِبُ أنْ لا يصحَّ إيجابُ بعضِ ما تَنَاولَهُ الاستدعاء ؛ قيل : قد صحَّ مثلُ ذلك في الخُلْعِ ؛ وهو : إذا قالت : طَلِّقْني ثلاثاً . فطلَّقها [واحدةً][4] ؛ فَإِنّهُ يستحقُّ بِقَدْرِهَا من الأَلْفِ .

فرع :

---

(١) الحاوي الكبير (٣٤٦/١٢) البيان (٣٤/١٠) التهذيب (٥٧٢/٥) التعليقة الكبرى (ص٢٣٣)
(٢) ذُكِر القولان في : الحاوي الكبير (٣٤٦/١٢) البيان (٣٤/١٠) التهذيب (٥٧٢/٥)
(٣) ذُكِر القولان في : الأم (٢٥/٧) الحاوي (٣٤٦/١٢) البيان (٣٤/١٠)
(٤) في الأصل : (واحداً) والصواب ما أثبتّه .

إذا قالتْ له : طَلِّقْني بِأَلْفٍ على أنْ لا تُطَلِّق ضَرَّتِي . أو قالت له : على أنْ تُطَلِّقَ ضَرَّتي . فإنّ هذا شرطٌ فاسدٌ لا يلزمُه الوفاءُ به . ويكون المُسَمَّى فاسداً ؛ لأَنّهُ مجهول[1] .

وإنّما كان مجهولاً ؛ لأنه وجبَ أنْ يَرُدَّ مِنْهُ ما زادتْه لأجل الشرط ؛ وذلك مجهول . ويَجِبُ مَهْرُ المِثْل[2] .

مسألة :

(قال : ولا يجوز ما اختلعت به الأَمَة إلاّ بِإِذْنِ سَيِّدِها) [3]

وجملته : أنّ الأَمَةَ إذا خالَعتْ زوجَها ؛ نَظَرَتْ : فإنْ كانَ بإِذْنِ سيدها ؛ صَحَّ الخُلع[4]. وكان خُلْعُها بِمَهْرِ مِثْلِها إذا أَطْلَقَ ؛ لأَنّ الإطلاقَ يقتضي عِوَض المِثْلِ[5] . كما : إذا أذن لعبده في أنْ يتزوج مُطْلَقاً[6] .

فإذا خالعتْ بِمَهْرِ مِثْلِها ؛ نَظَرْتَ : فإنْ كانتْ مأذوناً لها في التجارةِ تَعَلَّق بما في يدها ، وإنْ لم يَكُنْ مأذوناً لها في التجارة تَعَلَّق بِكَسْبِها .

وإنْ لم يكن لها كَسْبٌ كان في ذمتها ؛ تتبع به إذا أُعْتِقَتْ ، وأيْسَرَتْ[7] .

وإنْ خالعتْ بأكثر من مَهْرِ المِثْل : كانتْ الزيادةُ في ذمتها ، وكان حُكْمُ مَهْرِ مِثْلِها على ما ذكرْناه إذا خالعتْ بِمَهْرِ مِثْلِها[8] .

وإنْ أَذِنَ لها أنْ تَخْلَعَ نفسَها بِعَيْنٍ لَهُ ؛ صَحّ بهِ[9] .

---

(١) الأم (٢٥/٧) والبيان (٣٥/١٠)
(٢) البيان (٣٥/١٠)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(٤) الأم (١٨/٧) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥) الحاوي (٣٤٦/١٢)
(٥) الحاوي الكبير (٣٤٧/١٢) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥) روضة الطالبين (٣٨٥/٧)
(٦) التهذيب (٥٧٧/٥) والمهذب (٢٦٧/٤)
(٧) الحاوي الكبير (٣٤٧/١٢) البيان (١٣/١٠) التنبيه (ص٢٣٩) روضة الطالبين (٣٨٥/٧)
(٨) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥) التنبيه (ص٢٣٩) روضة الطالبين (٣٨٥/٧)
(٩) الحاوي الكبير (٣٤٧/١٢) وروضة الطالبين (٣٨٥/٧)

فَأمّا إنْ خالَعَتْهُ بِغَيْرِ إذْنِ سيّدها ؛ صَحَّ الخُلْعُ ، وتعلق العِوَض بذمتها خاصّةً ، دون كَسْبِها ؛ لأَنّ ذلك حقٌ للسَّيِّد .

فإنْ خَالَعَتْهُ على عَيْنِ مالٍ للسَّيِّدِ ؛ وقعَ الخُلْع بِعِوَضٍ فاسدٍ ، ووجب العِوَض في ذمتها[1] .

وفي قَدْرِهِ القولان[2] :

في القديم : مِثْلُه ، أو قِيْمتُه .

وفي الجديد : مَهْرُ المِثْل .

وإذَا قال لها : إنْ أعْطَيْتِني عبداً فأَنْتِ طَالِقٌ . فأعْطَتْه عبداً ؛لم يقعِ الطلاقُ ؛ لأنها لا تملكُه ، فلا يصح منها الإعطاء . كما قلنا فيه : إذا قال ذلك للحرة ، فأعطته عبداً مغصوباً ، أو مُكَاتَباً[3] .

وإنْ قالَ لها : إن أعْطَيْتِنِي هذا العبد . فأعْطَتْهُ إيّاه ؛ ففيه وجهان ؛ ذَكَرْنَاهما .

وذكر القاضي في التعليق في هذه المسألة : إذا قال لها : أَنْتِ طَالِقٌ على عبدٍ . فأعْطَتْهُ عبداً لسَيِّدها ؛ لم تَطْلُقْ ، ويجب أنْ يكونَ ذلك على ما ذَكَرْتُه ؛ وهو أن يقول لها : إن أعْطَيْتِنِي عبداً .

فَأمّا إذا قال : أَنْتِ طَالِقٌ على عبدٍ . فَقَبِلَتْ ؛ وقع الطلاق ، وكان العِوَض فاسداً ، ولا يكون القبول بالإعطاء[4] .

مسألة :

(ولا المُكَاتَبَةُ ؛ ولو أَذِنَ لها سيِّدُها)[1]

---

(١) التنبيه للشيرازي (ص٢٣٩) الحاوي الكبير (٣٤٨/١٢) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥)

(٢) الحاوي الكبير (٣٤٨/١٢) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥)

(٣) البيان (٢٨/١٠)

(٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٨/٢) وقال : حكى أبو علي بن أبي هريرة : أنّه لا يقع . وانظُرْ : (٣٠/١٠)

[لوحة/١٦٧]

وجملة ذلك : أنّ المُكَاتَبَة إذا خَلَعَتْ نفسَها بغيرِ إذنِ السيّد ؛ / فَحُكْمُها حُكْمُ الأَمَة القِنّ[٢] إذا خلعت نفسها بغير إذن السيد[٣]. وقد ذكرْناه .

لأنّ حقَّ السيد يتعلق بما في يدها ، وَكَسْبِها [٤].

وإنْ كانَ بإذْن السيد فقد قال ها هنا : لا يصحّ[٥] .

قال : لأنّهُ ليس بمال للسيد فيجوز إذنُه ، ولا لها فيجوز ما صنعتْ في مالِها[٦] .

وقد قال في هِبَةِ المُكَاتَبِ بإِذْنِ سَيِّدِه قولان[٧] .

واختلف أصحابنا في ذلك ؛ على طريقين :

أحدهما : أنّ في الخُلع أيضاً قولين[٨] . ونَصّ ها هنا على أحدهما ؛ لأَنّ الهِبَةَ إذا جازَتْ في أحد القولين - ولا يعودُ إليه شيءٌ - ؛ فالخُلْع أَجْوَزُ ؛ لأَنّهُ يعودُ البُضْع إليها[٩] .

ومِنْهم مَنْ فصَل بينهما : بأنّ الخُلع يُسْقِطُ حقوقَها من النكاح ، ولا تحصُل لها قُربَةٌ ؛ والهِبَةُ فيها قُرْبَةٌ وَمِنَّةٌ .

والطريقة الأولى أصحُّ .

فإذا ثبت هذا : **فإنْ قلنا** : لا يصحُّ إذنُه : كان كالتي اخْتَلَعَتْ بغيرِ إذْنِه[١٠] .

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(٢) القِنُّ : عبدٌ مُلِكَ هو وأبواه لشخصٍ واحد . ويُجمَع على أقنانٍ ، وأَقِنَّةٍ . وهو : خَالصُ العُبُودِية . القاموس المحيط (ص١٥٨٢)
(٣) الأم (١٨/٧) والحاوي (٣٤٨/١٢)
(٤) البيان (١٣/١٠) التهذيب (٥٧٧/٥) التنبيه (ص٢٣٩) روضة الطالبين (٣٨٥/٧) الحاوي (٣٤٨/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢١٤)
(٥) الأم (١٨/٧) البيان (١٣/١٠) روضة الطالبين (٣٨٥/٧) الحاوي (٣٥٠/١٢)
(٦) الأم (١٨/٧) والتهذيب (٥٧٧/٥)
(٧) البيان (١٣/١٠-١٤) الحاوي (٣٤٩/١٢) التنبيه (ص٢٣٩) قال : وقيل : لا يصحّ ؛ قولاً واحداً . انتهى . وانظُرْ : المهذب (٤٤/٤) والتعليقة الكبرى (ص٢١٤)
(٨) البيان (١٤/١٠) الحاوي (٣٤٩/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢١٤)
(٩) الحاوي (٣٤٩/١٢) والبيان (١٤/١٠)
(١٠) الحاوي الكبير (٣٤٩/١٢) والبيان (١٤/١٠)

وإذا قلنا : يصحّ ؛ فإنْ قُدِّرَ العِوَضُ وزادَتْ عليه ؛ كانتِ الزيادةُ في ذمتها . والمأذونُ فيه : فيما في يدها . فإنْ لم يكن في يدها شيءٌ ؛ ففي كسبها . فإن لم يكن لها كسب ؛ كان في ذمتها[1] .

وإنْ أَذِنَ لها أن تختلع بِعَيْنٍ في يدها ؛ صَحّ . وإنْ أطْلَقَ الإذْنَ ؛ اقْتضى مَهْرَ المِثْل ؛ فإنْ زادتْ كانت الزيادة في ذمتها . ومَهْرُ المِثْلِ مَأْذُوناً ؛ فيه على ما ذكرْناه[2] .

مسألة :

(قال : وإذا أَجَزْتَ طلاقَ السَّفِيهِ ؛ كانَ ما أُخِذَ عليهِ جُعلاً : أَوْلَى) [3]

وجملة ذلكَ : أنَّ الخُلْع يصحّ من المحجور عليه لِسَفَهٍ ؛ لأَنّهُ يقعُ طلاقُه . فإذا شرط لنفسه في مُقَابِلِه عِوَضاً صحّ ؛ لأَنّ ذلك حظّاً له ، إلاّ أن العِوَض إذا ثبتَ لم يكن للمرأة أن تُسَلِّمَه إليه[4] .

ويجبُ تسليمه إلى وَلِيّه ؛ لأَنّهُ مَحْجورٌ عليه في المال ؛ فإنْ سَلّمَتْه إليه لم تَبْرَأْ[5] .

فإنْ كانَ باقياً في يَدِهِ أخذَه وَلِيُّه مِنهُ ، وبَرِئَتْ .

وإنْ كانَ تَلِفَ ، أو أَتْلَفَهُ ؛ كان لوليّه مطالبتُها ببَدَلِهِ - على قوله القديم - ، وبمَهْرِ المِثْلِ - على قوله الجديد - ؛ لأَنّهُ عِوَضٌ تَلِفَ قَبْلَ القَبْضِ [6] ، ولم يكن لها أنْ تَرْجِعَ على السَّفِيهِ ، ولا بعد انْفِكَاك الحَجْر ؛ لأنّها سَلَّطَتْهُ على إتلافه بتسليمه إليه مع الحجر .

ولو أَذِنَ لها الوليُّ في دَفْعِهِ إلى المحجور عليه فَدَفَعَتْهُ : فهل تَبْرَأُ ؟ ذكر الدّاركي[7] فيهِ وَجْهَيْن[1] :

---

(١) البيان (١٤/١٠)
(٢) الحاوي الكبير (٣٤٩/١٢)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٣)
(٤) الحاوي الكبير (٣٥٠/١٢) البيان (١٢/١٠) روضة الطالبين (٣٨٣/٧) التعليقة الكبرى= =(ص٢١٥)
(٥) الحاوي الكبير (٣٥٠/١٢) وروضة الطالبين (٣٨٣/٧)
(٦) الحاوي الكبير (٣٥٠/١٢) وروضة الطالبين (٣٨٣/٧) وقال : رجع بمَهْرِ المِثْلِ ؛ على الأظْهَر .
(٧) الدَّاركي هو : عبد العزيز بن عبد الله بن محمد ، أبو القاسم ، شيخ الشافعية بالعراق . تفقّه بأبي إسحاق المروزي ، وتصدَّر للمذهب . كان أبو حامد يقول : ما رأيت أفقه منه . توفي سنة (٣٧٥هـ)

أحدُهما : تَبرأُ . لأَنّ إِذْنَ الوليّ يَرْفَعُ الحَجْرَ في ذلك .

والثاني : لا تبرأُ . لأَنّهُ ليس من أهل القَبْض ؛ فلا يصح قبضُه .

وحُكِي عن الدّاركي أنه قال : إذا دفع إلى صَبِيٍّ ما يَنْقُدُهُ ، فدَفَعَه إلى النّاقد :لم يُجِزْ للناقِدِ رَدَّهُ عليه .

مسألة :

(قال : وما أخذ العبد بالخُلع فَهُو لِسَيِّدِه) (٢)

وجملة ذلك : أنَّ العبدَ يصحُّ خُلعُه بغير إِذْنِ سَيّده ؛ لأَنّهُ يملك الطّلاقَ. فإذا اشترطَ عليه العِوَض كان أولى به . وكذلك المُكاتَب ؛ إلاّ أن العبدَ القِنَّ ثَبتَ العِوَض لسيده ، والمُكاتَبُ ثبتَ له(٣) .

وليس للمرأة أن تدفعَ العِوَض إلى العبدِ ؛ لأَنّهُ مالُ السيد لم يأذَنْ له في قبضه . فإن دَفَعَتْهُ إليه : لم تَبْرَأْ(٤) .

فإنْ أخذَه السَّيِّد منه : بَرِئَتْ . وإنْ استرجَعَتْهُ منه ودَفَعَتْهُ إلى السيد : بَرِئَتْ(٥) .

وإنْ أَتْلَفَه أو تَلِفَ في يَدِهِ : غَرِمَتْهُ للسَّيِّد(٦) .

وفي ما تَغْرَمُه قولان(٧) - لأَنّ العِوَض تَلِفَ قبل القبض - :

أحدهما : مَهْرُ المِثْل .

سير أعلام النبلاء (٤٠٤/١٦) تاريخ بغداد (٤٦٣/١٠) شذرات الذهب (٨٥/٣) البداية والنهاية (٣٠٤/١١)

(١) روضة الطالبين (٣٨٤/٧) وقال : وجهان عن الداركي ، ورجح الحناطي الاعتداد . انتهى .

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٣)

(٣) الحاوي الكبير (٣٥١/١٢) وقال : وهذا صحيح . وانظُرْ : البيان (١٢/١٠) روضة الطالبين (٣٨٤/٧)

(٤) الحاوي الكبير (٣٥١/١٢) التهذيب (٥٧٥/٥) البيان (١٢/١٠) روضة الطالبين (٣٨٤/٧)

(٥) الحاوي الكبير (٣٥١/١٢)

(٦) التهذيب (٥٧٥/٥) والحاوي الكبير (٣٥١/١٢)

(٧) التهذيب (٥٧٥/٥)

والثاني : مِثْلُه ، أو قِيمَتُه . ويكون لها الرجوع على العبد إذا أُعْتِقَ ، وأَيْسَرَ . بخلاف المحجور عليه ؛ لأَنّ المحجور عليه حُجِرَ عليه لِحِفْظِ ماله ؛ فلو أثبتنا الرجوع عليه ، لم يُفِد الحَجْرُ شيئاً .

مسألة :

(قال : وإنْ اختلفا ؛ فهُو كاختلاف المتبايِعَيْن)(1)

وجملـةذلك : أنّهمـا إذا اختلفـا فـي : قَـدْرِ الصَّـدَاق ، أو صِـفَتِه ، أو تأجيله، أو عدد الطلاق : تحالَفا(2) .

وقال أبو حنيفة، وأحمد- رحمهما الله - : القولُ قولُ المرأة ؛ لأنَّهما اتّفقا على زَوَال مِلْكِ الزَّوج عن البُضْع(3) .

واختلفا فيما وجب على المرأة . والأصلُ براءةُ ذِمتها .

ودليلُنا : أنهمـا اختلفـا فـي عِـوَض العقـد ، ولـيس لأحـدهما بينـة ، فتحالفا ؛ كالمتبايَعَيْنِ ، وبَطَلَ ما قالوه بالمتبايِعَيْن مع قيام السلعة(4) .

إذا ثبت هذا : : فإذا تحالفا وجب مَهْرُ المِثْل(5) .

وقد ذكرنا في الصَّدَاق : إذا تحالفا ، وكان ما تدعيه المرأةُ أقلَّ من مَهْر المِثْل : لا يجبُ مَهْرُ المِثْل - على قولِ بعضِ أصحابنا - .

كذا ها هنا : /إذا كان ما يدّعيه الرجلُ أقلَّ مِنْ مَهْر المِثْل : يجبُ أنْ لا يَجِبَ له أكثرُ من ذلك(1) . [لوحة/١٦٨]

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٣) وفيه : "ولو اختلفا" .

(٢) الحاوي الكبير (٣٥٢/١٢) المهذب (٢٧٥/٤) التهذيب (٥٨١/٤) روضة الطالبين (٤٣١/٧) البيان (٦٠/١٠) التعليقة (ص٢١٧) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٣/٢)

(٣) انظر قول أبي حنيفة في : مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤٧٢/٢) المبسوط (١٨٢/٦) البحر الرائق (٩٣/٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٣/٢)

وقول أحمد في : رؤوس المسائل الخلافية ، لابن عيسى (٧٩٣/٢) المغني (٣١٨/١٠) وقال : وهو أيضاً قول مالك . انتهى . رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٨/٤) الإنصاف (٤٢٢/٨)

(٤) الحاوي الكبير (٣٥٣/١٢) والبيان (٦٠/١٠)

(٥) الأم (٣٠/٧) الحاوي (٣٥٣/١٢) التهذيب (٥٨١/٥) روضة الطالبين (٤٣١/٧) المهذب (٢٧٥/٤) البيان (٦١/١٠)

وأما عدد الطلاق إذا اختلفا فيه ، وتحالفا : فلا يلزمُه إلا ما أَقَرَّ بِهِ(٢) .

وإنما يؤثر في العِوَض ؛ لأَنّ الطلاقَ لا يقع بِيَمِين المرأة(٣) .

فرع :

قال ابنُ الحدّاد : إذا أقامتْ المرأةُ على ما تدَّعيه من الطلاق شاهداً واحداً لم تحلفْ معه ؛ لأَنّ الطلاقَ لا يثبت بشاهدٍ ويمين(٤) .

وإنْ أقام الرجل شاهداً واحداً حَلَفَ معه ؛ لأَنّ قَصْدَه إثباتُ المال دونَ الطلاق(٥) .

مسألة :

(قال : ولو قال : طَلَّقْتُكِ بِأَلْفٍ . وقالت : بل على غيرِ شيءٍ . فهو مُقِرٌّ بطلاقٍ لا يملك فيه الرجعة ؛ فيلزمُه ، ويَدّعي مالا يَمْلِكُه بدعواه)(٦)

وهذه المسألة قد مضت فيما تقدم ، وأن القولَ قولُها ؛ لأَنّ الأصل براءةُ ذمتها ؛ وتَبِيْنُ منه بإقراره أنها بانت بالخُلع . وبَيَّنَّا ذلك .

فرع :

قال في " الأم " : ولو قال الزوج : طَلَّقْتُكِ في وقت الخيار فلي العِوَض . وقالتْ : بل طَلَّقْتَنِي بعد وقت الخيار فلا عِوَض . كان القولُ قولَها ؛ لأَنّ الأصل أن لا عِوَض عليها .

---

(١)روضة الطالبين (٤٣١/٧) وذكر القولين : الأول : مَهْر المِثْل . والثاني : بأكثرِ الأمرين مِنْ مَهْر المِثْل ، والمُسمّى ، ثم قال : والصحيح الأول . وانظُرْ : البيان (٦١/١٠)

(٢) الأم (٣٠/٧) الحاوي الكبير (٣٥٤/١٢) البيان (٦١/١٠) بداية المجتهد ، لابن رشد (١٠٦٠/٣)

(٣) روضة الطالبين (٤٣١/٧)

(٤) البيان (٥٩/١٠) والتعليقة الكبرى (ص٢١٧)

(٥) الأم (٣١/٧) البيان (٥٩/١٠) الحاوي (٣٥٣/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢١٧)

(٦) الأم (٣١/٧) ومختصر المزني (ص٢٥٣)

وإنْ قالَ الزوجُ : طلّقْتُكِ بعد وقت الخيار . وقالت : بل في وقت الخيارِ فلا رجعة لك . فالقولُ قولُه ، مع يمينه؛ لأنّ الأصل عدم الطلاق[1] .

مسألة :

قال الشافعي / : ويجوز التوكيل في الخلع ؛ حُرّاً كانَ ، أو عبداً ، أو محجوراً عليه ، أو ذِمّيّاً . فإنْ خالعَ عنها بما لا يجوزُ [الطلاق][2] ؛ لا يُرَدُّ[3] .

وجُملة ذلك : أنّ التوكيل في الخلع جائز من جهة الرجل ، ومن جهة المرأة . لأنّهُ عقد مُعَاوَضَة ، فصحّ فيه التوكيل ؛ كالبيع ، والنكاح[4].

ويكون توكيل المرأة في ثلاثةِ أشياءَ : استدعاءُ الطلاقِ ، وتقدير العِوَض ، وتَسْلِيمُه .

وتوكيلُ الرجل في ثلاثة أشياء : في شرْط العِوَض ، وإيقاع الطلاق ، وقبْض العِوَض[5] .

ويصح التوكيل مِنْ كلِّ واحد منهما مُطْلَقاً[6]. ويقتضي ذلك مَهْرَ المِثْلِ[7].

كما يصحّ أنْ يُطْلِقَ البائعُ والمشتري الثّمَنَ في التوكيل . ويقتضي ذلك ثمنَ المِثْل[8] .

قال الشافعي / : وأُحِبُّ تقدير العِوَض[9] .

---

(١) الأم (٣١/٧)
(٢) في الأصل : (والطلاق)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٣) وانظر قول الشافعي في : الأم (٢٦/٧)
(٤) الأم (٢٦/٧) والتهذيب (٥٧٨/٥) روضة الطالبين (٣٩١/٧) الحاوي (٣٥٦/١٢) التهذيب (٥٧٨/٥) البيان (٣٨/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢١٩)
(٥) الحاوي الكبير (٣٥٦/١٢) والتعليقة الكبرى (ص٢٢٠)
(٦) الأم (٢٦/٧) المهذب (٢٦٧/٤) الحاوي (٣٥٦/١٢ ، ٣٥٨) البيان (٣٩/١٠) روضة الطالبين (٣٩٣/٧)
(٧) روضة الطالبين (٣٩١/٧ ، ٣٩٣) والبيان (٣٩/١٠)
(٨) البيان (٣٩/١٠)
(٩) البيان (٣٩/١٠)

وإنما اسْتَحَبَّ ذلك ؛ لأَنّهُ أبْعَدُ من الغَرَر .

إذا ثبت هذا : فإنْ وكّلت المرأةُ في الخُلع ؛ نَظَرْتَ[١] : فإنْ أطْلَقَتْ ؛ فخُلعها مِن زوجها بمَهْرِ مِثْلِها حالاً من نقد البلد ؛ جازَ .

وإنْ خلعها بدون مَهْرِ مِثْلِها ؛ جاز أيضاً ؛ لأَنّهُ زادها خيراً .

وإنْ خالَعَها بمَهْرِ مِثْلها مؤجَّلاً ؛ جاز أيضاً ؛ لأَنّهُ دون الحال . وكذلك إنْ كان دونَ نَقْدِ البَلَدِ[٢] .

وأمّا إنْ خالعها بِأَكْثَرَ مِن مَهْرِ مِثْلِها ؛ فقد قال الشافعي في " الأم " : الطلاقُ واقعٌ ، والعِوَضُ فاسدٌ ، ويَرْجِعُ عليها بمَهْرِ مِثْلِها ؛ لأَنّ البُضْع صارَ مُسْتَهْلَكاً[٣].

فَأمّا إنْ عَيَّنَتْ له قَدْراً ؛ نَظَرْتَ : فإنْ خالَعَ عليه أو دونه ؛ صحّ الخُلع . وإن زادَ عليه ؛ ففيه قولان :

قال في " الإملاء " [٤] : يجب مَهْرُ المِثْل .

وقال في " الأم " : يجبُ للزوج أكثرُ الأمرَين ؛ مِن مَهْر المِثْل ، والقَدْرِ الذي عَيَّنَتْ عليه . لأنّها رَضِيَتْ بذلك .

ووجه الأول : أنّ التسميةَ فاسدةٌ ؛ فوجب مَهْرُ المِثْل . كما لو سمَّى خمراً ، أو خنزيراً ، ورضّاها بذلك : سَقَطَ بفساد التسمية[٥] .

ولا ضَمَان على الوكيل ؛ لأَنّ عَقْدَ الخُلْع لابدّ فيه مِن تسْمِية المعقودِ لها - وهي المرأة - ؛ إلاّ أنْ تُخالِعَه .

---

(١) بين السطرين كلمة غير واضحة .
(٢) التهذيب (٥/٥٧٩ ، ٥٨٠) الحاوي (١٢/٣٦٣) البيان (١٠/٣٩) المهذب (٤/٢٦٦) روضة الطالبين (٧/٣٩٤)
(٣) الأم (٥/٢٩٨) والتعليقة (ص٢٢٠)
(٤) انظر هذه الأقوال في : التنبيه (ص٢٤٠) التهذيب (٥/٥٨٠) المهذب (٤/٢٦٦) البيان (١٠/٣٩ ، ٤٠) روضة الطالبين (٧/٣٩٢) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٢/٩٠٩) التعليقة (ص٢٢١) وقال : والأول أصحّ .
(٥) المهذب (٤/٢٦٦) البيان (١٠/٤٠) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٢/٩٠٩)

ولا تذكر أن العِوَض من مالها ؛ بل تُطْلِق ؛ فَيَكُونُ رِضىً مِنّا ؛ لأَنّ الظاهر أنّه يُخالِع من مال نفسه . كما إذا اشترى شيئاً شِراءً مُطْلَقاً ؛ فَإِنّهُ يقعُ لنفسه في الظاهر ، ويكون رِضىً مِنّا لَهُ .

وكذلك إذا خالع على قَدْرٍ من مالها ، وشُرِطَ عليه الضَّمَان ؛ فَإِنّهُ يَضْمَن في هاتين الحالتين خاصّةً .

فأمّاإنْ خالَعَه عنها على خَمرٍ ، أو خنزيرٍ ؛ فإن العِوَض فاسدٌ ، ويرجع عليها بمَهْرِ المِثْلِ[1] .

قال المزني: يجبُ أنْ لاَ يكونَ الطلاق واقعاً ؛ لأَنّ الوكيل لم يَعْقِد على ما هو مالٌ . كما إذا وكّلَه في شراءِ شيءٍ ، فاشتراه بخمرٍ ، أو خنزير ؛ فإنَّ البيعَ باطلٌ[2] .

[لوحة/١٦٩]

قال أصحابنا : إنّما أرادَ الشافعيُّ / وكيلَ المرأةِ ؛ إذا بذَلَ الخمرَ ، والخنزير ، فأوقع الزوجُ الطلاقَ ؛ فَإِنّهُ يقعُ ، وإن كان العِوَض فاسداً . كما إذا بَذَلَتْ له المرأةُ الخمرَ والخنزيرَ ، فطلَّقها ؛ فَإِنّهُ يقع طلاقُه .

وفسادُ العِوَض لا يمنعُ وقوعَ الخُلع ؛ بخلاف الشراء[3] .

فَأمّا وكيلُ الزوج : فإنْ أطْلَق له الإِذْنَ ، فخالَعَها بِمَهْرِ مِثْلِها حالاً من نقد البلد ؛ صحَّ . وإن كان أكثرَ ؛ جاز[1] .

---

(١) التنبيه (ص٢٤١) التهذيب (٥٨٠/٥) المهذب (٢٦٦/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٢١) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٩/٢)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٣) التنبيه (ص٢٤١) التهذيب (٥٨٠/٥) المهذب (٢٦٧/٤) الحاوي (٣٦٤/١٢) البيان (٤٠/١٠) روضة الطالبين (٣٩٢/٧ ، ٣٩٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٩/٢) التعليقة (ص٢٢١-٢٢٢) وقال أبو الطيب : وهذا ليس بصحيح ؛ لأَنّ ما ذكره يتوجه على وكيل الزوج ؛ لأَنّهُ بمنزلة البائع ؛ وكلامُنا في وكيل الزوجة . انتهى .

(٣) الحاوي الكبير (٣٦٤/١٢) البيان (٤٠/١٠) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٩/٢)

وإنْ كانَ دونَ مَهْرِ مِثْلِها مؤجَّلاً ، أو مِن غير نَقْدِ البلد :

فقد قال الشافعي / في " الإملاء " : يكون الطلاقُ واقعاً ، ويكون بائناً ، ويرجع عليها بمَهْرِ المِثْلِ[٢] .

وقال في " الأم " : يكون موقوفاً على إجازة الزوج ؛ فإنْ أجازَهُ جاز ، وكان الطلاقُ بائناً . وإنْ رَدَّه بَطَلَ العِوَض ، وكان الطلاق رجعيّاً . لأنّا لا [يُمْكِننا][٣] إجبارُها على مَهْرِ المِثْل ؛ لأنها ما رَضِيَتْ به ، ولا إجبارُ الزوج على المُسَمَّى ؛ لأَنَّهُ لم يأْذَنْ فيه . فإنْ رَضِيَ به ، وإلا أسقطنا العِوَض والبينونة ؛ لأنّ البَيْنُونَةَ مِنْ أحكام العِوَض ، وبقي مُجرَّدُ الطلاق رَجْعِيّاً[٤] .

فأمّا إنْ قَدّرَ له قَدْراً : نَظَرْتَ ؛ فإنْ خَالَعَها عليه ، أو على ما هو فوقه ؛ صحّ الخُلع ؛ لأَنّهُ زادَه خيراً[٥] .

وإنْ خالَعَها على أقلَّ منه : قال الشافعي / : لا يقعُ الطّلاقُ[٦] .

واختلف أصحابنا في ذلك على طريقين[٧] :

منهم من قال : لا فَرْقَ بَيْنَ أنْ يُقَدّرَ له فيخالعَها على ما دونه ، وبين أنْ يُطْلِقَ فيخالعَها [على ما دونِ][٨]مَهْرِ المِثْل [لأنّ][٩] الإطلاقَ يقتضي مَهْرَ المِثْل .

فيكون في الموضعين ثلاثةُ أقاويل[١٠] :

---

(١) التهذيب (٥٧٩/٥) الحاوي (٣٦٥/١٢ ، ٣٦٧) البيان (٤١/١٠) المهذب (٢٦٦/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٢٢) حلية العلماء (٩٠٩/٢)

(٢) قال في التهذيب (٥٧٩/٥) : أصحهما : لا يقع الطلاق .

(٣) في الأصل : (يمكنّا) ولعل الصواب ما أثبته .

(٤) الأم (٢٦/٧) التهذيب (٥٧٩/٥) البيان (٤١/١٠) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٩/٢) المهذب (٢٦٦/٤)

والأصح : ما حكاه في روضة الطالبين (٣٩١/٧) قال : " أظهرُها : يقع الطلاق في صورة الإطلاق بمهر المثل ، ولا يقع في صورة التقدير ؛ عملاً بالنص " . انتهى .

(٥) الأم (٢٧/٧) وانظر : الحاوي الكبير (٣٦٧/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٢٢)

(٦) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩٠٩/٢) وروضة الطالبين (٣٩١/٧)

(٧) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)

(٨) في الأصل : (على دون) وما أثبته أنسب للسياق .

(٩) في الأصل : (أنّ) ولعل ما أثبته هو الصواب .

(١٠) انظرها : الحاوي الكبير (٣٦٧/١٢) البيان (٤٢/١٠) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢) روضة الطالبين (٣٩١/٧)

أحدها **:** يقع الخُلع بمَهْرِ المِثْلِ .

والثاني **:** يكونُ الزوجُ مُخَيَّراً .

والثالث : لا يقعُ الطّلاقُ .

ومِنْ أصحابنا مَنْ فرَّق بين المسألتين ، وقال: إذا أَطْلَقَ فقد وَكَلَ العِوَض إلى اجتهاده . فإذا عَقَد بدون مَهْر المِثْل ، فقد خالف مقتضى قوله . وفي مسألتنا : خالَفَ نَصَّ قوله ، وإِذْنِه ؛ فلم يقع طلاقُه . كما لو قال له : خَالِعْها على ثوبٍ . فخالعها على عبد[1] .

وهذه الطريقة ظاهرُ كلامه . ولم يذكر الشيخ أبو حامد سواها [2]، والطريقةُ الأولى أَقْيَس .

والأقْيَسُ من الأقوالِ : أن لا يقع الطلاقُ ؛ لأَنَّهُ أوقعَه بخلاف إذنه[3] .

فأمّا إنْ خَالَعَها على خمرٍ ، أو خنزيرٍ ؛ فإن الطلاق لا يقع ؛ لأَنَّهُ أوقعه على غير الوجه المأذون فيه ؛ بخلاف وكيل المرأة .

وقد بيَّنَّا الفَرْقَ بينهما[4] .

فرع :

إذا قال لوكيله : طَلِّقْها يومَ الجُمُعَةِ . فطلَّقها يومَ الخميس :لم يقع الطلاق[5] .

وإنْ طلَّقها يومَ السبتِ ؟

والأصحّ : ما حكاه في روضة الطالبين (٣٩١/٧) قال : " أظهرها : يقع الطلاق في صورة الإطلاق بمهر المِثْل ، ولا يقع في صورة التقدير عملاً " .

(١) البيان (٤٢/١٠)
(٢) البيان (٤٢/١٠)
(٣) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢) المهذب (٢٦٧/٤) البيان (٤٢/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢٢٣)
(٤) أنظر ص(١٩٩)
(٥) التهذيب (٥٧٩/٤) البيان (٤٢/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢٢٣)

قال الداركي: يقعُ الطلاقُ ؛ لأَنَّهُ إذا طلقها يوم الجمعة تكون مُطَلَّقةً يوم السبتِ ، ولا تكون مطلقة يوم الخميس . فقد رضي الموكل بطلاقها يوم السبت ، ولم يَرْضَ به يومَ الخميس[1] .

فصل :

إذا خالَعها ، أو بَارأَها : ثَبَتَ العِوَض المُسَمَّى ، ولم يسقط ما لكلِّ واحدٍ منهما مِن حَقّ ؛ لا [ماضٍ][2] ، ولا مُستَقْبَلٍ . وسواءٌ كان الحقُّ من جهة النكاحِ ، أو من غير جهة النكاح ؛ فَإِنَّهُ لا يسقط[3] .

وبه قال محمد .

وقال أبو يوسف : يسقُطُ حقهما إذا كان بلفظ المباراة[4] .

وقال أبو حنيفة : يسقط سواءً كان بلفظ المُبَارَاة ، أو بلفظ الخُلع . فإن كان قبل الدخول ، ولم يقبض الصَّدَاق : لم يرجعْ عليه شيءٌ . وإن كانت قبضت ؛ لم يرجع عليها بشيءٍ[5] .

وأما الدُّيون التي ليستْ من حقوقِ الزَّوجية ؛ فَعَنْهُ روايتان :

النفقة التي تُستَقبَلُ لا تسقُط ؛ لأنها ما وجَبَتْ بَعْدُ[6] .

واحتجوا بأنَّ لفظ المباراة يقتضي بَرَاءُ كُلِّ واحدٍ منهما مِن صاحبِه ؛ فوجبَ أنْ يَبْرَأَ . كما لو قال : أَبْرَأْتُكِ مِنْ كُلِّ حَقٍّ .

---

(١) البيان (٤٢/١٠-٤٣) والعبارة هنا فيها تصرُّفٌ ؛ فَلْيُنْتَبَه !!

(٢) في الأصل : (ماضي) ولعل ما أثبتّه هو الأرجح .

(٣) الإنصاف (٤٠٥/٨) رؤوس المسائل الخلافية للعكبري (١٦٩/٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)

(٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٦٦/٢) بدائع الصنائع (٣٢٦/٤) البحر الرائق (١٤٧/٤) الاختيار (١٧٥/٣) رد المحتار (١٠٥/٥) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤٦٦/٢) بدائع الصنائع (٣٢٦/٤) البحر الرائق (١٤٧/٤) الاختيار (١٧٥/٣) ملتقى الأبحر (٢٨٢/١) رد المحتار (١٠٥/٥)

(٦) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)

ودليلُنـا : : أنّ ذلك كنايـةٌ عن الطـلاق ، لا يتعلَّـقُ بهـا سقوط المـال ؛ كقولـهِ : بَـائِنٌ بتلـة . ومـا ذكروهُ ، فتلزمُ عليـهِ الدُّيُون التـي ليست من حقوقِ النكـاح - علـى إحـدى الـروايتين - . وإِذْنُ البَـراءةِ ، والخُلـعُ ؛ لَمّـا قابَلَهمـا العِوَض ؛ كان قائماً مقامَ الطلاق ، فاخْتَصَّ بالبراءةِ من النكاح .

فصل :

إذا خـالعَ امْرأتَـه علـى نفقـةِ عِدَّتها : لـم يصـحّ العِوَض ، وَوَجَـبَ مَهْرُ المِثْل[١] .

وقال أبو حنيفة[٢] ، وأحمد[٣] : يجوز .

ومِنْ أصحاب أبي حنيفة مَنْ يقولُ : يقعُ الخُلع على النَّفقة[٤] .

ومِنـهم مَنْ قال : يقعُ على مِثْلِ النفقة ، ويتقاصصان[٥] .

فَمَنْ قال بالأوّل ؛ قالَ : لأَنّـهُ خالَعها . وشَرْطُ سُقوطِ حَقٍّ يَثْبُتُ بسببٍ يَثْبُتُ بالخُلع ؛ فصار كما لو شَرَطَ أنْ لا يرجعَ عليها بما أعطاها مِن المَهْر .

ومن قال بالثاني قال : الخلعُ /يصحُّ بِعِوَضٍ مجهولٍ ؛ كما لو خالعها على مَهْرِ المِثْل[٦] . [لوحة/١٧٠]

ودليلُنا : أنَّ النفقة لم تجبْ ؛ فلا يصحّ الخُلع عليها ؛ كما لو خالعها على عِوَضٍ ما تُتْلِفُه عليه . ولا يصحُّ أن تقعَ على مِثْلِها ؛ لأَنّ ذلك مجهولٌ لم يتناوله العقدُ ؛ ومَهْرُ المِثْل لا يقع عِوَضاً ؛ وإنَّما يَثْبُتُ بفساد التَّسْمِيَة .

---

(١) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)
(٢) حاشية ابن عابدين (١٠٦/٥) بدائع الصنائع (٣٢٧/٤) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)
(٣) الإنصاف (٤٠١/٨) رءوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٢/٤) المغني (٣١٤/١٠) حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)
(٤) بدائع الصنائع (٣٢٧/٤) قال في رد المحتار (١٠٦/٥) " " المذكور في عامة الكتب : أنه لا يصح . وكذا جزم به في الفتح ، وشرح الطحاوية ، والبدائع ، وكذا في الخانية ، وغيرها " . وانظُرْ : حِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)
(٥) رد المحتار (١٠٦/٥) وحِلْيَةُ العُلَماءِ (٩١٠/٢)
(٦) المغني (٣١٤/١٠)

وأمّا إذا خالَعَها على أنْ لا يرجعَ عليها : فإنْ كانَ بعد الدُّخول ؛ فليس بشرط يفيد . وإنْ كانَ قبل الدُّخول ؛ فلا يَسْقُط بذلك رجوعُه .

مسألة :

إذا قالت له : بِعْني عبدَك ، وطَلِّقْني بِألْف . فَفَعل : فإنَّ هذا العقدَ قد جمَع خُلعاً وبَيعاً . وفي ذلك قولان- ذكرناهما فيما تقدم - :

أَظْهَرُهما : أنَّه يصح[1] .

فإنْ قلنا : لا يصحّ : فالخُلع واقعٌ ، والبيعُ فاسدٌ .

وفيم يجب له قولان :

أحدهما **:** يُقَوَّمُ العبدُ والبُضْعُ ، ويُقَسَّمُ الأَلْفُ عليهما ؛ فما يَخُصُّ البُضْع يجبُ مِثْلُه .

والثاني : يجبُ مَهْرُ المِثْل .

وإذا قلنا : يصحّ ؛ فقد استحقَّ الأَلْفَ ، واستحَقَّت العبدَ ؛ ويكون ثمنُه ما يخصُّ قيمتَه ، إذا قُسِّمت الأَلْفُ على قيمتِهِ ، ومَهْرِ المِثْل[2] .

---

(١) البيان (١٠/٣٥) والتعليقة الكبرى (ص٢٣٣) وانظر القولين فيهما .

(٢) انظر الآراء حول هذا في : البيان (١٠/٣٥-٣٦) وقال : وذكر الشيخ أبو حامد في التعليق والمحاملي : أنّه يرجع عليها بمَهْرِ المِثْلِ . ولعلّهما أرادا : على الصحيح من القولين . انتهى . وانظُرْ : التعليقة الكبرى (ص٢٣٣) وقال في ردّ المحتار (٥/١٠٦) : " المذكور في عامة الكتب : أنّه لا يصحّ . وكذا جزم به في الفتح ، وشرح الطحاوية ، والبدائع . وكذا في الثانية وغيرها .."

بـاب
الخُلْع في المرض

(قال : الشّافِعيّ[1] / : ويجوز الخُلْعُ في المَرَض كما يجوز البيعُ فإنْ كان الزّوج هو المَرِيض خَلَعَها بِأَقَلَّ مِنْ مَهْر مِثْلِها)

وجملـة ذلـك: أنّ المَرِيض يَصِـحّ منـه الخُلْـع ؛ لأَنّـه عَقْد مُعَاوَضَـةٍ ، فأَشْبَهَ النِّكاحَ والبيعَ[2] .

فإنْ كان الزَّوج مريضاً : فَإِنّهُ يَصِحّ خُلْعُه ، ويَنْفُذُ ؛ سواءً كـانَ بِمَهْرِ المِثْلِ ، أو بدونه ؛ لأنّه يملك أن يُطَلِّق بغير عِوَض ، فأيَّ عِوَض شَرَطَ جَاز له ؛ لأنّه زاد وَرَثَتَهُ خيراً ، ولأنّ الوَرَثَة لا حَقّ لهم في البُضْع ؛ لأنّه لا ينتقل إليهم[3] .

وإنْ كانت المرأة هي المَرِيضة ؛ فَإِنْ خَالَعَتْ زوجَها بِمَهْرِ المِثْلِ : كان ذلك من رأس مالها [4].

وإنْ كانَ أكْثرَ مِنْ مَهْر المِثْل : كانت الزيادةُ من الثُّلُثِ[5] .

وقال أبو حَنِيفة : جميعُه من الثُّلُث[6] .

وهو إحدى الروايتين عن مالك .

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٤) الأمّ (١٨/٧)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٤) الحاوي الكبير (٣٦٩/١٢) البيان (٤٣/١٠) الإشراف ، لابن المنذر (٢٢٠/٤) المهذب (٢٦٨/٤) التعليقة (ص٢٢٤)
(٣) الأمّ (١٩/٧) التعليقة (ص٢٢٤) التهذيب (٥٧٧/٥) الحاوي الكبير (٣٦٩/١٢) البيان (٤٣/١٠) الروضة (٣٨٨/٧) التنبيه (ص٢٤١) بداية المجتهد (١٠٥٧/٣)
(٤) التهذيب (٥٧٧/٥) البيان (٤٣/١٠)
(٥) المهذب (٢٦٨/٤) التعليقة (ص٢٢٤) التهذيب (٥٧٧/٥) الحاوي الكبير (٣٧٠/١٢) مختصر المزني (ص٢٥٤) الأمّ (١٩/٧) البيان (٤٣/١٠) الروضة (٣٨٧/٥) حلية العلماء (٩١٠/٢) التنبيه (ص٢٤١)
(٦) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٧٠/٢) المبسوط (١٩٢/٦) البحر الرائق (٨١/٤) ملتقى الأبحر (٢٨٢/١) حلية العلماء (٩١٠/٢)

والرواية الأخرى : إذا خَالَعَتْهُ بِقَدْرِ ميراثه منها جَازَ[1] .

وبه قَالَ أحمد ؛ فَإِنّهُ قَالَ : له أَقَلُّ الأمرين من المُسَمَّى ، وقَدْر ميراثه منها[2] .

وتَعَلَّق مَنْ قَالَ : أنّه من الثُّلُث ؛ بِأَنَّ خروجَ بُضْعِ المرأة من مِلْكِ الزَّوج لا قيمة له ؛ ولهذا لا يخالع عن بيِّنَتِه .
ومن قَالَ : يُعتبر قَدْرُ ميراثه منها ؛ قَالَ : إنَّ ما زادَ على ذلك [هو مُتَّهمٌ][3]في تفضيله على بقيّة الوَرَثَةِ ، فلم يُقْبَل منها ؛ كإقْرارِها في المَرَض[4] .
ودليلُنا : أنّه عَقْد مُعَاوَضَةٍ على البُضْع ؛ فَكانَ عِوَض المِثْل مُعتَبَراً من رأس المال ؛ كالنِّكاح[5] .

فأمّا ما ذكروه ، فلا نُسَلِّمُه . والأبُ لا يخالِع عنها ؛ لأَنّه يُسقِط بذلك حقوقَ الزَّوجية[6] .

وأما التُّهمة فلا وجْهَ لها ، مع كونه عِوَض المِثْل ؛ كما إذا تزوّج في مرضه بمولاته ؛ فَإِنّهُ وارثَه ، ولا يُعتَبَر هذا المعنى[7] .

مسألة :

---

(١) المدونة (٣٥١/٢) الكافي (٥٩٥/٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٣/٢) المعونة (٥٩٢/١) بداية المجتهد (١٠٥٧/٣) عيون المجالس (١٢٠٩/٣) حلية العلماء (٩١٠/٢)
(٢) المغني (٣١٣/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٢/٤) الإنصاف (٤١٩/٨) منتهى الإرادات (٢١٧/٤)
(٣) في الأصل : (هي متّهم) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٤) الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٣/٢) الحاوي (٣٧٠/١٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٣/٤)
(٥) البيان (٤٣/١٠) الحاوي الكبير (٣٧٠/١٢)
(٦) الحاوي الكبير (٣٧١/١٢)
(٧) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٦٣/٤)

(قال :ولو خَلَعَها بعبدٍ يساوي مئة ، ومَهْرُ مِثْلها خمسون ؛ فهو بالخِيار : إنْ شاءَ أخذَ نِصْفَ العبد ، ونِصْفَ مَهْر مِثْلها ، ويَرُدّ ، ويَرجِعُ بِمَهْرِ مِثْلِها)[١]

وجُمْلة ذلكَ : أنها إذا خَالَعَتْهُ في مَرَض موتها بعبدٍ قيمتُه مئة ، ومَهْرُ مِثْلها خمسون ، فقد حَابَتْهُ بنصفِ العبد[٢] .

فإنْ كان لها مالٌ يخرج نصفُ العبد مِنْ ثُلُثه : جَازَ له ؛ لأنّه ليس بوارثٍ[٣] .

وإنْ لم يكن لها مالٌ سواه : جَازَ في ثُلُث النِّصْف ؛ وهو سُدُسُ العبد ، فيكونُ له ثُلُثا العبد ؛ إذا لم تُجِز الوَرَثَةُ الباقي ، ويكونُ بالخِيار بين أنْ يأخذَ ثُلُثَي العبدِ أو مَهْر المِثْلِ ؛ لأَنَّ العِوَض يتبعَّض عليه[٤] .

قَالَ : المزني : ليس هذا عندي بشيءٍ[٥] . يريدُ : أنّه جَعلَ له نِصفَ العبدِ ، ونصف مَهْر المِثْل .

قَالَ : أصحابُنا : هذا سَهوٌ في النَّقْل من المزني ؛ لأَنَّ الشّافِعيّ / قَالَ : ونصفُه مَهْر مِثْلِها ، فسقطَ عليه [الهاء][٦] [٧].

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَالَ : هذا نَقَلَهُ مِن مسألةٍ أُخرى ؛ [وهي][٨] : إذا كانتْ صحيحةً ، وخرج نصفُ العبد مستحقّاً ، فله نِصفُه ونصفُ مَهْر المِثْلِ في أحد القولين .

[اللوحة/١٧١]

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٤)
(٢) حلية العلماء (٩١٠/٢) الأمّ (١٩/٧) الروضة (٣٨٧/٧) التعليقة (ص٢٢٥ ، ٢٢٦) الحاوي الكبير (٣٧٢/١٢)
(٣) البيان (٤٣/١٠) التهذيب (٥٧٨/٥) حلية العلماء (٩١٠/٢) روضة الطالبين (٣٨٧/٧) الحاوي الكبير (٣٧٢/١٢) التعليقة (ص٢٢٥)
(٤) حلية العلماء (٩١٠/٢) وقال : ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَالَ : هو بالخِيار : بين فسخ العقد في العبد والرجوع بِمَهْرِ المِثْلِ ، وبين إقراره فيه . والأول أصح . والمهذب (٢٦٨/٤) البيان (٤٣/١٠ ، ٤٤) وقال : والصحيح : أنّه لا خِيار له . انتهى . و التهذيب (٥٧٨/٥) الأمّ (٣٨٧/٧) الروضة (٣٨٧/٧) وقال : والصحيح الأول . الحاوي الكبير (٣٧٣/١٢)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٤) البيان ، للعمراني (٤٤/١٠) الحاوي الكبير (٣٧٤/١٢)
(٦) في الأصل : (لها) وتذكير الفعل (سقط) باعتبار إضمار : (الحرف)
(٧) البيان ، للعمراني (٤٤/١٠) الحاوي الكبير (٣٧٤/١٢)
(٨) في الأصل : (وهو) والصواب ما أثبت ؛ إذ الضمير عائد إلى (مسألة)

وتأوَّلَ بتأويلٍ آخَرَ ؛ وهو : أنّه كانَ وجبَ لها في النِّكاحِ مَهْرُ المِثْل ، فخالَعَها على العبدِ قبلَ الدّخولِ ، فلها نِصفُه ونصفُ /مَهْر المِثْل .

وتُؤَوَّلُ بتأويلٍ آخَرٍ ؛ وهو : أنَّ هذه المَرِيضةَ كانتْ تملك خمسةً وعشرين ديناراً ، فيكونُ له نصفُ العبد ، ونصفُ الباقي من العبدِ ، وهو بقدْرِ نصف مَهْر المِثْل[1] .

وهذه تأويلاتٌ بعيدةٌ[2] .

فأمّا الأجنبيّ : إذا خالَع عن امرأةٍ مِنْ ماله في مرضه ؛ فإن ذلك يكون من ثُلُثِه ؛ لأنّه تبرَّع به ؛ لأنّه لا يعود إليه عِوَضُه .

---

(١) الحاوي الكبير (٣٧٤/١٢)
(٢) الحاوي الكبير (٣٧٤/١٢)

باب
خُــلْع المشْــركــين

قَالَ : وإذا اخْتَلَعت الذِّمّيَّةُ بخمرٍ ، أو خِنزيرٍ ، فدفعتْهُ ، ثمّ ترافعا إلينا : أَجَزْنا الخُلْعَ ، والقَبضَ[1] .

وجملة ذلك : أنّ أهلَ الذِّمَّة وأهل الحرب يَصِحّ خُلعهم ؛ لأَنَّ كلَّ مَنْ مَلَكَ الطَّلاقَ مَلكَ المُعَاوَضَةَ عليه ؛ كالمُسْلم[2] .

إذا ثبت هذا : : فإذا تعاقدا بِعِوَضٍ صحيحٍ ، ثمّ ترافعا إلى الحاكم : أمْضى ذلكَ بينهما ؛ سواءً كانَ ترافُعُهما قبلَ القبضِ ، أو بعده .

وأمّا إنْ كانَ العِوَض فاسداً ؛ كالخمرِ والخنزيرِ : نَظَرت :

فإنْ ترافعا قَبلَ القبض : لم يُمْضِه ، ولم يأمرْ بإقباضِه ، وأوجَبَ مَهْرَ المِثْلِ[3] .

وإنْ ترافعا بعد الإقباضِ : لم يعترضْ له ، ولم يردَّه . وإن كان القبضُ حصلَ في بعضه : نَفَذَ في ذلك القدْر ، ولم يأمرْ بإقباضِ الباقي ؛ بل أوجبَ بِقَدْره من مَهْرِ المِثْل[4] .

والأصل في هذا : قوله تعالى : ﴿ الفُرقان الشعراء النمل القصص العنكبوت الروم لقمان السجدة الأحزاب سبأ ﴾[5] . ولم يأمرْ بردِّ ما تقدَّم[6] . ولأنّ في الأمر بذلك تنفيراً عن الإسلامِ .

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٤) الأمّ (٣٢/٧)
(٢) الحاوي (٣٧٦/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٣٠)
(٣) البيان (٥٨/١٠) الحاوي (٣٧٦/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٣٠)
(٤) الحاوي (٣٧٦/١٢) البيان ، للعمراني (٥٨/١٠)
(٥) سورة البقرة آية : ٢٧٨ .
(٦) الحاوي (٣٧٦/١٢)

وقد مضى بيانُ ذلك في الصَّداق .

وإنْ ترافع إلى الحاكم المستأمَنانِ : فحكمُهما حكمُ [الذِّمِّيَّيْنِ][1] ؛ إلا في وجوب الحكم عليه بينهم .

وإن كانَ الكافران أسلما ، ثمّ تقابضا ، ثمّ ترافعا إلى الحاكم : بطلَ القبضُ ، وأوجبَ مَهْرَ المِثْلِ[2] .

قَالَ : الشّافِعيّ / : وعزَّرت المسلمَ[3] .

وهذا مع العلم بأنّهُ محرّم . فأمّا مع الجهل : فيُعذَر ؛ لأنّهما تقابضا ، وقد اعتقدا بُطلانَه .

وإنْ كانا تقابضا في الكفر ، ثمّ أسلما ، ثمّ ترافعا : لم نَنْقُضْهُ .

وبالله التوفيق ، وهو أعلم بالصواب .

---

(١) في الأصل : (الذّمّيّان) وما أثبته هو الصواب .
(٢) الحاوي (٣٧٦/١٢) البيان (٥٨/١٠)
(٣) الأمّ (٢٢٣/٥)

(كتاب الطلاق)

الأصلُ في الطَّلاقِ : الكتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإجماعُ[1] .

أما الكتاب : فقوله تعالى :﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[2] **ومعناه :** في عِدَّتِهنَّ[3] . لقوله تعالى : ﴿وَنَضَعُ الْمَوَازِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَامَةِ﴾[4]أي : في يوم القيامة[5] .

والعِدَّة هي : الطُّهْر الذي لم يجامعْها فيه . وقد رُوِيَ عن النبي ﷺ أنّه قرأ : لِقُبُلِ عِدّتِهِنَّ .

وأيضاً قوله تعالى : ﴿ الشعراء النمل القصص العنكبوت الروم لقمان السجدة الأحزاب ...النبأ النازعات عبس التكوير الانفطار المطففين الانشقاق ﴾[6][7] .

وقولُه : (النمل) : يريدُ طَلْقَتين ؛ لقوله تعالى : ﴿ ﴿بسم الله ﴾[8] أي : أجرين[1] . وقوله ﴿العنكبوت الروم ﴾[2] المراد به : الرَّجْعَةُ ؛

---

(١) الحاوي الكبير (٣٨١/١٢) البيان (٦٥/١٠) وقال : أجمعت الأمّة على جواز الطّلاق . انتهى . و المغني (٣٢٣/١٠) التمهيد (٥٧/١٥)
(٢) سورة الطّلاق آية : ١ .
(٣) النكت والعيون ، للماوردي (٢٨/٦) تفسير الطبري (١٢/ ١٢٢ وما بعدها) ، تفسير القرآن ، للقرطبي (١٣٧/١٨)
(٤) سورة الأنبياء آية : ٤٧ .
(٥) تفسير الطبري (٣٣/٩) النكت والعيون ، للماوردي (٤٤٩/٣)
(٦) سورة البقرة آية : ٢٢٩ ، ٢٣٠ .
(٧) تفسير الطبري (٤٧٠/٢) تفسير القرطبي (١٣٧/٣) النكت والعيون ، للماوردي (٢٩٣/١-٢٩٤)
(٨) سورة الأحزاب آية : ٣١ .

؛ لأنّه يملك ذلك بعد الطّلْقتين[٣] .

وقد اختلف في قوله : (أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) فروي عن عائشة[٤] ك ، وابن عباس ب: أنهما قالا : هو الثالثة[٥] .

روى أبو رزين العقيليّ[٦] قالَ : قيل للنبي ﷺ : (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ) . أين الثالثة ؟ فقال : (هي : ﴿ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾)[٧]

وذهب جماعة إلى أنّ قوله : (أَوْ تَسْرِيحٌ) هو : تَرْكُ الرَّجْعةِ حتى تَنقضي العِدَّة[١] .

---

(١) تفسير الطبري (٢٩٢/١٠) فتح القدير (٣٤٦/٤)
(٢) سورة البقرة : ٢٢٩ .
(٣) تفسير الطبري (٢٦٩/٤) النكت والعيون ، للماوردي (٢٩٤/١) تفسير القرطبي (١٣٧/٣)
(٤) عائشة : أم المؤمنين : بنت أبي بكر الصديق ﷺ وعنها . وُلِدت بعد المبعث بأربع سنين أو خمس ، ولم ينكِح النبي ﷺ بكراً غيرَها ، وهو متفق عليه بين أهل النقل . وكانت تكنى أمّ عبد الله . ماتت سنة (٥٨هـ) ، ودُفِنت بالبقيع . رضي الله عنها .
الإصابة (٢٣١/٨) طبقات ابن سعد (٥٨/٨) طبقات خليفة (٣٣٣) حلية الأولياء (٤٣/٢) .
(٥) رواه الطبري في التفسير (٤٧١/٢) أثر رقم (٤٧٩١ ، ٤٨٠٤٢ ، ٤٨٠٥٢)
(٦) أبو رزين العقيلي ﷺ هو : لقيط بن عامر بن المنتفق العامري ، العقيلي ، وافد بني المنتفق
الإصابة في معرفة الصحابة (٥٠٨/٥) ، أسد الغابة (٤٥٤١) الاستيعاب (٢٢٦٦) الطبقات الكبرى (٣٠٢/١)
(٧) الحديث أخرجه الدار قطني في السنن (٤/٤) كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (١ ، ٢) من حديث أنس وأبي رزين ، وصوَّب إرسالَ حديث أنس . وقال : صاحب التعليق المغني على الدار قطني : قَالَ الحافظ : الحديث صحّحه ابنُ القطان – في كتابه : بيان الوهم والإيهام الواقعَيْن في كتاب الأحكام – انظُرْه : (٣١٦/٢) وقال : البيهقي : ليس بشيء= =(٤/٤) وفي التلخيص الحبير ، زاد : وقال عبد الحق : المُرسَل أصحّ . وقال ابن القطان في كتابه بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام (٣١٦/٢) : " المسند أيضاً صحيح " . انظر : التلخيص (٢٠٧/٣) ورواه الطبري في تفسيره عن أبي رزين ، تفسير سورة البقرة آية (٢٢٩) حديث رقم (٤٧٩٥ ، ٤٧٩٦ ، ٤٧٩٧) (٤٧٢/٢) ورواه عبد الرزاق في مصنفه (٣٣٧/٦) كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (١١٠٩١) والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الطَّلاق (٣٤٠/٧) وقال البيهقي : ورُوِي عن أنسٍ ، وليس بشيء . انتهى.

وقوله : (ﭢ ﭣ) هي : الثالثة[٢] .

ومن قَالَ : بالأول ؛ قَالَ : قوله : (ﭢ ﭣ) معناهُ : فَعَلَ التسريحَ .

وهذهِ الآيةُ نَسَخَتْ المُراجَعةَ بعد الثلاث ؛ فَإِنّهُ كانَ في صدْر الإسلام يُطَلِّقُ الرجلُ ويراجع في العِدَّة ، ولو بلغَ الطَّلاقُ عشْراً .

وأمّا السُّنة : فما رُوي أن النبي ﷺ طلَّق حفصةَ[٣] ثمّ راجَعها[٤] .

ورَوى ابنُ عمر[٥]ب قَالَ : " كانَ لي زوجةٌ ، وكانَ أبي يَكْرهُها ، وكنتُ أحبُّها ، فأمرني أبي أنْ أطلِّقَها ، فأبَيْتُ ، فأمرني النبيُّ ﷺ أنْ أُطَلِّقَها"[٦].

---

(١) وهو قول السدّي والضحّاك : تفسير الطبري (٤٧١/٢) الجامع ، للقرطبي (١٢٢/٣) الحاوي الكبير (٣٨٢/١٢)

(٢) الجامع ، للقرطبي (١٢٢/٣) تفسير الطبري (٤٧١/٢)

(٣) حفصة ل: بنت عمر بن الخطاب ﷺ . أم المؤمنين ، وأمها زينب بنت مظعون ، تزوجها رسول الله بعد عائشة طلقها رسول الله تطليقة ثمّ ارتجعها ، وماتت لما بايع الحسن معاوية سنة (٤١هـ)
الإصابة (٨٦/٨) ، طبقات ابن سعد (٨١/٨) وطبقات خليفة (٣٣٤) والعبر (٥/١) .

(٤) حديث طلاق حفصة أخرجه ابن ماجه كتاب الطَّلاق ، باب (١) حديث رقم (٢٠١٦) أبو داود كتاب الطَّلاق ، باب في المراجعة ، حديث رقم (٢٢٨٣) النسائي كتاب الطَّلاق (٢١٣/٦) وابن حبان في صحيحه حديث رقم (٤٢٧٥) الحاكم في المستدرك (١٩٧/٢) وصححه ووافقه الذهبي ، الدارمي في سننه كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (٢٢٦٤)= =الدارقطني في السنن (٤١/٤) كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (١٢٢) صححه الألباني في صحيح سنن أبي داود (٣٤/٢) رقم (٢٢٨٣) والسلسلة الصحيحة رقم (٢٠٠٧) والإرواء (٢٠٧٧)

(٥) عبد الله بن عمر بن الخطاب ، القرشي العدوي ، أبو عبد الرحمن ولد سنة ثلاث من البعثة النبوية ، وهاجر وهو ابن عشر سنين ، واستصغر بأحد والخندق ، وتوفي سنة أربع وثمانين . ينظر في ترجمته :
الإصابة (١٥٥/٤) ، أسد الغابة (٣٠٨٢) الاستيعاب (١٦٣٠) شذرات الذهب (١٥/٢)

(٦) حديث ابن عمر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٣٢٢/٧) ورواه الترمذي (٢٢٣/١) وقال : "حسن صحيح" . والحاكم في المستدرك (١٩٧/٢) وقال : " صحيح على شرط الشيخين " . وأحمد في المسند (١٥٧/٢،٥٣،٤٢) وحسّنه الألباني في السلسة الصحيحة رقم (٩١٩)

وقد أجمعت الأُمَّةُ على جواز الطلاق[1] .

فصل :

إذا ثبت هذا : : فالطّلاقُ على أربعةِ أَضْرُبٍ : واجبٌ ، ومحظورٌ ، ومكروهٌ ، ومُستحَبٌّ[2] .

وأمّا الواجب : فطلاقُ المُولِي ؛ /فإنَّ مدّةَ الإيلاءِ إذا انْقَضَتْ وَجَبَ عليه الفَيْئَةُ ، أو الطَّلاقُ ، وأَيَّهما فَعَلَ وقع واجباً[3]. [لوحة/١٧٢]

وكذلك الحَكَمَان في الشِّقَاقِ : إذا قلنا : إنهما حاكمان ، وَرَأَيَا الحظَّ في الطَّلاق : وَجَبَ[4] .

وأمّا المحظور: فطلاقُ الحائضِ والطاهر في طهرٍ ، جامَعَها فيه[5] .

وأمّا المكروه : فأَنْ تكونَ المرأةُ مَرْضِيَّةَ الأَخلاقِ والصِّفاتِ ، فيطلِّقَها بغيرِ سببٍ ؛ فيُكْرَهُ له[6] . لما رُوِي عن النبي ﷺ : أنّه قَالَ :(أَبْغضُ الحلالِ إلى الله الطلاقُ)[7]

وأمّا المُستَحبُّ : فأنْ تكونَ الحالُ بينهما غيرَ مستقيمةٍ ، والأخلاقُ غيرَ ملتئمةٍ ، ولا يقومُ كلٌّ واحدٍ منهما بما يجب عليه للآخر ؛ فإن المستحب لهما الافتراق[8] .

---

(١) الإجْماع ، لابن عبد البَرّ (ص٢٥٩) مَراتب الإجماع ، لابن حزْم (١٢٧) الحاوي الكبير (٣٨١/١٢) البيان (٦٦/١٠) المغني (٣٢٣/١٠)

(٢) التهذيب (٦/٦) المهذب (٢٨٢/٤) الروضة (٣/٨) التعليقة الكبرى (ص٢٤٠) الحاوي الكبير (٣٨٥/١٢)

(٣) التهذيب (٦/٦) المهذب (٢٨٢/٤) روضة الطالبين (٣/٨) التعليقة الكبرى (ص٢٤٠)

(٤) روضة الطالبين (٣/٨) التهذيب (٦/٦)

(٥) التهذيب (٧/٦) وسمّاه ، فقال : هو طلاق البِدْعَة . روضة الطالبين (٣/٨-٤) المهذب (٢٨٣/٤) البيان(٧٨/١٠) الحاوي الكبير (٣٨٥/١٢/١٢)

(٦) التهذيب (٧/٦) روضة الطالبين (٣/٨) البيان ٧٨/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢٤١)

(٧) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الطَّلاق ، باب : في كراهية الطَّلاق ، حديث رقم (٢١٧٨) وابن ماجه ، كتاب الطَّلاق ، باب : (١٠) حديث رقم (٢٠١٨) والحاكم في المستدرك (١٩٦/٢) والبغوي في شرح السنة ، كتاب الطَّلاق ، باب : الخُلْع ، عقب حديث (٢٣٤٢) وانظر : ضعيف ابن ماجه (٤٤١) وإرواء الغليل (١٠٦/٧) رقم (٢٠٤٠) وقال عنه الألباني : ضعيف .

(٨) البيان (٧٧/١٠) المهذب (٢٨٢/٤) التهذيب (٧/٦)

فصل :

والطلاقُ يقعُ على المرأةِ في الزَّوجية على أيِّ حال كانت[1] .

وكلُّ طلاقٍ واقعٌ : فَإِنّهُ يوجبُ تحريمَ المطلَّقةِ .

ويختلف ما يُوقعُ التحريمَ :

فالطّلْقـةُ المتجـرِّدةُ فـي العِوَض بعد الـدخول ، أو الطَّلْقتـان : يرتفـعُ تحريمُها قبلَ انقضاء العِدَّةِ منهما بالرجعة ؛ وإذا انقضت العِدَّة لم يرتفعْ إلاّ بالعَقْد الجديد ؛ لأَنَّ بانقضاء العِدَّة تَبِيْنُ المطلَّقة .

والطَّلقـة أو التطليقتـانِ قبـلَ الـدخول : تُوجِبـان البَيْنُونَـةَ ، ولا يرتفـعُ تحريمُهما إلا بعقدٍ جديدٍ .

والطّلقةُ والطلقتان بِعِوَضٍ : يوجبانِ البَيْنُونَة ، ولا يرتفعُ تحريمُهما إلاّ بعقدٍ جديدٍ ؛ سواءً كانَ ذلك قبلَ الدخولِ ، أو بعدَه .

والثلاثُ[2] : تُوجِبُ البَيْنُونَة في كلّ الأحوالِ ، ولا يرتفع تحريمُها إلاّ بنكاحٍ ، وإصابةٍ مِن زوجٍ ، ونكاحٍ جديدٍ ؛ بعد انقضاء العِدَّةِ من الزَّوجِ .

مسألة :

(قَالَ : وطَلَّق ابنُ عُمَرَ امْرَأَتَـهُ وهيَ حَـائِضٌ ؛ إلى قوله : وفي ذلكَ دليلٌ على أنَّ الطَّلاقَ يقعُ على الحائضِ)[3]

وجملـة ذلـك : أنّـا قد ذَكرْنـا أنّ الطَّـلاقَ فـي الحَيض والطهر الـذي جامعها فيه : مُحرّم . وإنّما أُبِيحَ الطَّلاقُ في طهرٍ ما جامعها فيه ؛ إلا أن تكون حاملاً ، فيكونُ طلاقُها مباحاً بكل حالٍ[4] .

والأصل في تحريم الطَّلاقِ في حال الحيض والطهر الذي جامعها فيه :

---

(١) التعليقة الكبرى (ص٢٤١) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٤٠) البيان (٧٧/١٠)
(٢) لعله يريد : الطلقاتُ الثلاث .
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٥)
(٤) الأمّ (٤٩٥/٦) الحاوي الكبير (٣٨٤/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٤٣) البيان (٧٨/١٠) حلية العلماء (٩١٦/٢) الإفصاح (٢١١/٨)

قوله تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[1] معناه : في زمانِ اعْتِدَادِهِنَّ[2].

وإذا كانتْ حائضاً : فإنَّ زمانَ الحيضِ لا يُعْتَدُّ بِهِ . وإذا كانَ الطُّهرُ قد جَامعَها فيه : فَلا يُعلمُ أنّه زمان الاعتداد ؛ لجواز أنْ تكونَ حاملاً .

وروى الشّافِعيُّ[3] عن مالكٍ عن نافع[4] عن ابن عمر ﷺ : أنّه طلَّق امرأتَه وهي حائضٌ في زمان النبي ﷺ ، قَالَ عمرُ ﷺ : فسألتُ رسولَ الله ﷺ ، فقال : (**مُرْهُ ، فَلْيُراجِعْها ، ثمّ ليُمْسِكْها حتى تَطْهُر ، ثمّ تحيض ، ثمّ تَطْهُر ؛ فإنْ شاءَ أمْسَكها ، وإنْ شاءَ طلَّقها قبل أنْ يَمَسَّ ؛ فتلك العِدَّةُ التي أمرَ الله أن يطلّق لها النساء**)[5] .

فقد أبان هذا الحديث عمّا ذكرناه .

إذا ثبت هذا : : فَإِنّهُ إذا طلَّق امرأتَه في زمان الحيض : وقع الطَّلاقُ .

وإلى ذلك ذهب عامة الفقهاء[6] .

وحُكِي عن ابن عليّة[7][1] ، وهشام بن

---

(١) سورة الطَّلاق آية : ١ .

(٢) تفسير الطبري (١٢١/١٢-١٢٢) النكت والعيون ، للماوردي (٢٨/٦) تفسير القرطبي (١٣٧/١٨) مختصر المزني (ص٢٥٥) البيان (٧٨/١٠)

(٣) الأمّ (٤٩٥/٦)

(٤) نافع : أبو عبد الله المدني ، مولى عبد الله بن عمر . ثقة ، ثبت ، فقيه ، مشهور . روى له أصحاب الكتب الستة . مات سنة (١١٧هـ)

تقريب التهذيب (٧٠٨٦) تهذيب التهذيب (٣٦٨/١٠) ، تهذيب الكمال (٢٩٨/٢٩)

(٥) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب الطَّلاق ، باب : قول الله تعالى {يا أيها النبي . . .} حديث رقم (٥٢٥١) ومسلم ، كتاب الطَّلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض ، حديث رقم (١٤٧١)

(٦) المبسوط (٥٧/٦) مختصر الطحاوي (ص١٩٢) بدائع الصنائع (٢٠٦/٤) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٤٨/١) المدوّنة (٦٧/٢) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٧٢/١) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٦/٢) عيون المجالس ، لعبد الوهاب (١٢١٣/٣) - وقال : وهو مذهب الفقهاء بأسرهم - الأمّ (٤٩٧/٦) مختصر المزني (ص٢٥٥) البيان(٧٩/١٠) - وقال : وبه قَالَ كافة أهل العلم - الحاوي الكبير (٣٨٦/١٢) وقال : وهو قول الصحابة والتابعين وجمهور الفقهاء . المهذب (٢٨٥/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٤٣) التهذيب (٨/٦) روضة الطالبين (٤/٨) حلية العلماء (٩١٦/٢) المغني (٣٢٧/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٧٧/٤) الإنصاف (٤٤٨/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٧٩٩/٢) الإفصاح (٢١١/٨) بداية المجتهد (١٠٤٩/٣-١٠٥٠) .

(٧) ابن علية هو : إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم - وعليّة : أمه - أبو بشر . ثقة ، حافظ . روى له أصحاب الكتب الستة . مات سنة (٩٣هـ)

الحَـــكَــم[٢][٣] ، والشيعة[٤] أنّهم قالوا: لا يقعُ الطَّلاقُ ؛ لأَنَّ اللهَ تعالى أَمَرَ بإيقاعِ الطَّلاقِ في زمانِ الاعتداد . فإذا أُوقِعَ الطَّلاقُ في غيرِه : لم يقعْ . كما أن الوَكيلَ إذا أَمَرَهُ موكِّلُه بالطلاق في زمانٍ ، فأوقعَهُ في غيره : لم يقعْ .

ودليلُنا : حديثُ ابنِ عمر[٥] : أنّه طلّق امرأته وهي حائض ، فأمره النبي ﷺ أنْ يُراجعَها[٦] .

ورَوَى الدّار قطني[٧] بإسناده : أنّه قَالَ : يا رسول الله ﷺ [٨] ، أرأيتَ لو طلّقتُها ثلاثاً ، أكانَ لي أنْ أرجعَها؟ فقال : (**لا ؛ كانتْ تَبِيْنُ مِنْكَ ، وتكونُ مَعصِيَةً**)[٩]

يُنظَر في ترجمتِه : تقريب التهذيب (٤١٦) تهذيب الكمال (٢٣/٣) ، تهذيب التهذيب (٢٤٩/١) ، طبقات ابن سعد (٣٢٥/٧)

(١) حلية العلماء (٩١٦/٢) المغني (٣٢٧/١٠) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٦/٢) عيون المجالس (١٢١٤/٣)

(٢) هشام بن الحكم بن عبد الرحمن ، الخليفة الأموي ، الأندلسي ، أبو الوليد ، وَلِيَ الأمْر بعْد والده ، وطالت أيّامُه . وُلِد في الزهراء ، وكان العاشر من ملوك بني أمية بالأندلس ، وكان ضعيفَ الرأي أخرقَ . عاش حتى نهاية (٤٠٠هـ)

يُنظَر في ترجمتـهِ : سِيَر أعلام النبلاء (٢٧١/٨) ، جذوة المقتبس (١٧) نفح الطيب (١٨٧/١) الكامل لابن الأثير (٢٢٤/٨)

(٣) حلية العلماء (٩١٦/٢) المغني (٣٢٧/١٠) عيون المجالس (١٢١٤/٣)

(٤) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٦/٢) عيون المجالس (١٢١٤/٣) بداية المجتهد (١٠٤٩/٣) حلية العلماء (٩١٦/٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٧٧/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٧٩٩/٢) المغني (٣٢٧/١٠)

(٥) الحاوي (٣٨٦/١٢) البيان (٧٩/١٠)

(٦) تقدم تخريجه (ص٢٢٠)

(٧) الدار قطني : علي بن عمر بن أحمد ، أبو الحسن ، البغدادي ، المقرئ ، المحدث ، من أهل محلة دار قطن ببغداد . الإمام ، الحافظ ، المجود ، عَلَمُ الجهابذة . وُلِد سنة ست وثلاث مئة . تُوُفِّي يوم الخميس لثمان خلون من ذي القعدة من سنة (٣٨٥هـ)

سِيَر أعلام النبلاء (٤٤٩/١٦) تذكرة الحفاظ (٩٩١/٣) البداية والنهاية (٣١٧/١١) شذرات الذهب (١١٦/٣) العبر (٢٨/٣-٢٩)

(٨) الصلاة والتسليم استدركها الناسخ في هامش المخطوط .

(٩) رواه مسلم بغير هذا السياق ، في باب : تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، حديث رقم (١٤٧١) وأخرجه الترمذي في السنن ، كتاب الطَّلاق ، باب : ما جاء في الرجل يُطلِّق امرأته ألبتة ، حديث رقم (١١٧٧) والدار قطني في سننه ، كتاب الطَّلاق (٢٨/٤) حديث رقم (٧٧ ، ٧٨) وعبد الرزاق في مصنفه (٣٦٢/٦) كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (١١١٩٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٣٩/٧ ، ٣٤٢) كتاب الطَّلاق . والبغوي في شرح السنة ، كتاب الطَّلاق ، باب : الجمع بين الطلقات الثلاث ، حديث رقم (٢٣٤٦)

فإنْ قِيلَ : فقد رَوى ابنُ الزُّبير ، قَالَ : "سُئل ابنُ عمرَ عن رجلٍ طلَّق امرأتَه حائضاً ، فقالَ : طلَّق ابنُ عمرَ امرأتَه ، فردَّها عليه ، ولم يَرَهُ شيئاً"[1] - يعني نفسه - .

قلنا : قد رُوِي عنه خلاف هذا : رَوى يونسُ بنُ جُبير[2] ، قَالَ : قلتُ لابنِ عمرَ : اعْتَدَدْتَ بطلاقِك امرأتَك حائضاً؟ فقال : وما يمنعني أنْ اعْتَدَّ بِهِ ، وإنْ كنتُ أسأتُ واسْتَحْمَقْتُ ؟ "[3] .

ويَحتمِلُ ما رَوَوْهُ : أنّه لم يَرَهُ قاطعاً للنكاح تغليظاً ؛ لأجل الحيض .

ولا يشبه الزَّوجَ الوكيلُ ؛ لأَنَّ الوكيلَ لا يملك الطَّلاقَ ، والزوجُ يملكه؛ فإن الله تعالى ملَّكهُ ذلك ، فخالفَ تصرُّفُه تصرُّفَ الوكيلِ . ألا ترى أن الوكيلَ إذا نُهِي عن البيعِ في وقتٍ ، فباعَ :لم يَصِحّ بيعُه ، والمالك للمبيع : يَصِحّ بيعه في وقتٍ /نُهِي عن البيع فيه ؛ وهو تضيّق وقت الصّلاة ، وعليه أداؤها؟!**[4]**

[لوحة/١٧٣]

مسألة :

(قَالَ : وأُحِبُّ أن يُطلِّقَ واحدةً لتكونَ له الرَّجعة للمدخول بها ، وخاطباً لغير المدخول بها . ولا يَحْرُم عليه أنْ يطلِّقَها ثلاثاً)[5]

وجملة ذلك : أنّه يُستحبّ له أنْ يطلِّقَها واحدةً[1] .

---

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الطَّلاق (٣٢٧/٧) قَالَ البيهقي - عقب روايته من طريقين : الآخرُ من طريق ابن جريج عن أبي الزبير - : والأثبتُ من الحديثين أولى أنْ يقال به ؛ إذا خالفه . قَالَ : وقد وافق نافع غيرَه من أهل الثبت في الحديث ، فقيل له : أحُسِبَتْ تطليقةُ ابنِ عمرَ على عهد رسول الله ﷺ ؟ قَالَ : فمه ! وإنْ عَجَزَ – يعني : أنّها حُسِبت ، والقرآنُ يدلّ على أنّها حُسِبَتْ قَالَ : تعالى : {الشعراء النمل ...} الآية . انتهى .

(٢) يونس بن جبير الباهلي ، أبو غلاب ، البصري . ثقة . مات بعد (٩٠هـ) وأوصى أن يصلي عليه أنس بن مالك رضي الله عنه .

يُنظر في ترجمته : تقريب التهذيب (٧٩٠١) تهذيب التهذيب (٣٨١/١١) ، تهذيب الكمال (٤٩٨/٣٢) الجرح والتعديل (٢٣٦/٩)

(٣) أخرجه مسلم ، كتاب الطَّلاق ، باب : تحريم طلاق الحائض ، حديث رقم (١٧٤١)

(٤) الحاوي الكبير (٣٨٨/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٤٨)

(٥) مختصر المزني (ص٢٥٥)

لأنّه يأْمَنُ معها النّدَمَ ، ولأنّ الزيادة مُختَلَفٌ في تحريمها[٢] .

فإنْ طلَّقها ثلاثاً في طُهْرٍ لم يجامِعْها فيه : لم يكن مُحرَّماً جَمْعُها أو فَرْقُها[٣] .

ورُوِي مثل ذلك عن عبد الرحمن بن عوف [٤][٥] ، والحسن بن علي[٦][٧]، والشعبي [٨] ، وابن سيرين[٩] رضي الله عنهم .

وهو إحدى الروايتين عن أحمدَ[١٠] .

وبه قَالَ إسحاقُ[١١] ، وأبو ثور[١٢] - رحمهم الله - .

وقالَ مالكٌ ، وأبو حَنِيفة - رحمهما الله - : جَمْعُ الثلاثة بِدْعةٌ ، مُـحَـــرَّمٌ ؛ إلاّ أنّـــه يقـع[١٣] .

---

(١) الأمّ (٤٩٤/٦) الحاوي الكبير (٣٨٨/١٢) التعليقة الكبرى (ص٢٤٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٠/٤) الإجماع ، لابن المنذر (ص٩٩) البيان (٨٠/١٠) روضة الطالبين (٩/٨)

(٢) المهذب (٢٨٦/٤) الحاوي الكبير (٣٨٨/١٢) البيان (٨٠/١٠)

(٣) الأمّ (٤٩٤/٦) المهذب (٢٨٦/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٤٩) روضة الطالبين (٩/٨)

(٤) رواه الشّافِعيّ في المسند (ص٤٨٣) الأمّ (٤٩٥/٦) مصنف ابن أبي شيبة (١١/٥) الدار قطني في السنن (٩/٤ ، ٣٥) البيهقي في السنن الكبرى (٣٣٦/٧) الاستذكار ، لابن عبد البر (١٢/١٧) الخلافيات ، للبيهقي (٢٠٦/٤)

(٥) عبد الرحمن بن عوف : القرشي ، الزهري ، أبو محمد ، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة ، وأحد أصحاب الشورى . هاجر الهجرتين ، وشهد بدراً وسائر المشاهد . مات سنة (٣١هـ)
الإصابة (٢٩٠/٤) ، العبر (٣٣/١) طبقات ابن سعد (٩٧/١/٣) حلية العلماء (٩٨/١)

(٦) الحسن بن علي : بن أبي طالب ، الهاشمي ، سبط رسول الله ، وريحانته ، أمير المؤمنين ، أبو محمد . وُلِد في رمضان سنة ثلاث من الهجرة . روى عن النبي أحاديث . مات سنة (٤٩ هـ)
يُنظَر في ترجمته : الإصابة (٦٠/٢) حلية الأولياء (٣٥/٢) طبقات خليفة (١٨٩) البداية والنهاية (١١/٨)

(٧) أخرجه الدار قطني في السنن (٢٠/٤) البيهقي في السنن الكبرى (٣٣٦/٧)

(٨) الاستذكار ، لابن عبد البر (١٢/١٧)

(٩) المصدر السابق . والمبسوط (٦/٦)

(١٠) المغني (٣٣٣/١٠) وقال : " وهو الأَوْلى " . الإنصاف (٤٤٨/٨) حلية العلماء (٩١٦/٢)

(١١) حلية العلماء (٩١٦/٢) الاستذكار ، لابن عبد البر (١٩/١٧)

(١٢) الاستذكار (١٩/١٧) حلية العلماء (١٩/١٧)

(١٣) أنظر قول مالك في : المدونة (٤١٩/٢) عيون المجالس (١٢١٦/٣) المعونة (٥٥٤/١ ، ٥٦٠) الاستذكار (١٠/١٧)

وبـــــــه قَـــــــــــــــالَ مـــن الصَّـــــــــــحابةُ : عَــــلِـــــيّ[1] ، وابن عبّاس ، وابنُ مسعودٍ[2][3] رضي الله عنهم .

إلاّ أنّ أبا حنيفة يجوز عنده أن يطلِّقَها واحدةً ؛ ويراجعُها ، ثمّ يطلِّقُها أخرى ، ثمّ يراجعُها ، ثمّ يطلِّقُها الثالثةَ. حتى قالوا : لو أَمْسَكَها بيدِهِ بشهوةٍ، ثمّ وَالَى بينَ الثّلاث : جَازَ ؛ لأنّه يكون مُراجعاً لها باللّمس بين كل طلْقتين[4].

وخالفه أبو يوسف في ذلك[5] .

وقالَ أهْلُ الظّاهرُ ، والشّيعة : الطّلاقُ الثّلاثُ مُحرَّمٌ . وإذا أوقعَه : لم يقعْ [6].

ومنهم مَن يقولُ: تقعُ واحدةٌ[7] .

وتعلّقوا في تحريمه بما رُوِيَ في حديثِ ابنِ عمرَ ؛ أنّه قَالَ : " أَرأيتَ لو طلَّقْتُها ثلاثاً ؟ قَالَ : (**إذاً عصيتَ ربَّك ، وبانتْ منكَ امْرَأَتُك**)[8] .

وانظر قول أبي حنيفة في : المبسوط (٤/٦) مختصر الطحاوي (ص١٩٢) فتح القدير (٤٦٦/٣) بدائع الصنائع (٢٠٥/٤) الاختيار (١٣٨/٣)

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١٣/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٣٩/٧) الاستذكار ، لابن عبد البر (١٦/١٧)

(٢) عبد الله بن مسعود بن غافل ، أبو عبد الرحمن ، الهذلي . أحد السابقين الأولين ، أسلم قديماً ، وهاجر الهجرتين ، وشهد بدراً والمشاهد بعدها . وكان صاحب نَعْلَيْ النبي ﷺ ، وحدث بالكثير عنه . تُوُفِّي سنة (٣٢هـ)
يُنظر في ترجمته : الإصابة (١٩٨/٤) أسد الغابة (٣٩٤/٤) حلية الأولياء (٣٧٥/١)

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (١٣/٥) مصنف عبد الرزاق (٣٠٣/٦) رقم (١٠٩٢٧) سنن سعيد بن منصور (٢٦٠/١) الاستذكار (١٦/١٧) معرفة السنن والآثار ، للبيهقي (٢٤/١١)

(٤) المبسوط (٣/٦-٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٧٥/٢) الاختيار لتعليل المختار (١٣٨/٣) حلية العلماء (٩١٦/٢)

(٥) الاختيار لتعليل المختار (١٣٨/٣)

(٦) المحلى (٣٧٥/٩-٣٧٨) حلية العلماء (٩١٦/٢) الاستذكار (٨/١٧، ١٩)

(٧) الحاوي الكبير (٣٨٨/١٢) ، حلية العلماء (٩١٦/٢)

(٨) الحديث أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٣١١/٦) كتاب الطّلاق ، حديث رقم (١٠٩٦٤) والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الطّلاق (٣٣٤/٧) والدار قطني في سننه ، كتاب الطّلاق (٢٨/٤) حديث رقم (٧٦) وهو في مسلم (١٠٩٤/٢) حديث رقم (١٤٧١) وسياقه قريب من هذا

ورُوِيَ عنْ عمرَ رضي الله عنه أنّه كانَ إذا أُتِي برجلٍ طلَّق ثلاثاً أوجعَهُ ضَرْباً[1] .

ودليلُنا : ما رُوِيَ في قصَّة العجلاني ؛ أنّه قَالَ : كَذَبْتُ عليها ؛ إنْ أمْسَكْتُها ، هي طالقٌ ثلاثاً ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : (**لا سبيلَ لكَ عليها**) [2] . ولم يُنكِرْ جَمْعَهُ للطَّلاق[3] .

ولأنّه طلاقٌ يجوز تَفْرِيقُه ، فجاز جَمْعُهُ ؛ كطلاق النِّساء[4] .

فأمّا حديثُ ابنِ عمرَ فإنّما قَالَ له ذلك ؛ لأنها كانتْ حائضاً .

فأمّا حديث عمر رضي الله عنه فقد رَوينا خِلافَه عن عبدِ الرحمنِ ، والحسنِ بنِ عليٍّ ؛ فلا حُجَّة فيه[5] .

فصل :

فأمّا مَنْ قَالَ : لا يقع ؛ فاحتجّ بأنّه خالَف الأمْر . وقد مضى الكلامُ عليهِ في طلاق الحائض[6].

وأمَّا مَنْ قَالَ : تَقعُ واحدةً ؛ فاحتجَّ بما رُوِي عن ابن عباس م أنّه قَالَ : كانَ الطَّلاقُ الثّلاثُ على عهدِ رسولِ الله صلى الله عليه وسلم ، وعهدِ أبي بكر رضي الله عنه وسنتين من خلافة عمر رضي الله عنه واحدةً ، ثمّ قَالَ عمرُ : إنّ النَاسَ قد استعجلوا ما كانوا فيهِ على أَنَاةٍ ، فلو أمْضَيناهُ عليهم ؟ فأمضاه عليهم[7] .

---

(١) الأثر أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ، كتاب الطَّلاق (٣٣٢/٦) حديث رقم (١١٠٦٥) الطحاوي في شرح معاني الآثار (٣٤/٢) والبيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الطَّلاق (٣٣٤/٧)

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠١٤/٥) كتاب الطَّلاق ، باب : من أجاز طلاق الثلاث ، حديث رقم (٤٩٥٩) ومسلم (١١٢٩/٢) كتاب اللعان ، حديث رقم (١٤٩٢)

والعجلاني : اسمه : عويمر بن أبيض الأنصاري . صاحب اللعان ، وهو الذي رمى زوجته بشريك بن سحمان ، فلاعَنَ رسولُ الله صلى الله عليه وسلم بينهما .

يُنظَر : أسد الغابة (٣٣٨/٤) الاستيعاب (١٢٢٦/٣)

(٣) الأمّ (٤٩٥/٦) ، مختصر المزني (ص٢٥٥) ، البيان (٨١/١٠) التعليقة الكبرى (ص٢٥٤) ، الحاوي الكبير (٣٩٠/١٢) .

(٤) الحاوي الكبير (٣٩١/١٢)

(٥) المرجع السابق .

(٦) تقدم ص (٢٢٠)

(٧) الحديث أخرجه مسلم ، كتاب الطَّلاق ، باب : طلاق الثلاث ، حديث رقم (١٤٧٢)

ودليلُنا : ما رُوِي أنَّ رُكَانَةَ بنَ عبدِ يزيد[1] طلَّق امْرأتَه ألْبَتَّةَ ، فقال له النبي ﷺ : (**ما أردتَ بذلك ؟**) قَالَ : واحدةً . فقال : له النبي ﷺ : (**ما أردت إلاّ واحدةً ؟**) فقالَ : واللهِ ما أردتُ إلاّ واحدةً . فردَّها عليه"[2] . ولو كانَ الثلاثُ يقع[3] : لم يُحلِّفْه على ذلك[4] .

وحديثُ ابنِ عمرَ أيضاً حُجَّةٌ فيه .

فأمّا حديثُ ابنِ عباسٍ ؛ فإنَّ معنى ذلك : أنّ الطَّلاقَ واحدةٌ ، ثمّ طلَّق الناسُ ثلاثاً .

وإن كان قوله : الثّلاثُ واحدةٌ ؛ محفوظاً ، فيكونُ معناهُ : موضعُ الثّلاثِ . كانوا يُطلِّقون واحدةً[5] .

وإلاّ فلا يجوز أنْ يخالِفَ عمرُ ما كانَ في زمنِ رسولِ اللهِ ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه [6].

يدلُّ عليه : أنَّ ابنَ عباسٍ - وهو الرّاوي - كانَ يُفتِي بوقوعِ الثّلاثِ[7] .

وقدْ يُؤَوَّلُ الخبرُ بتأويلٍ آخرَ ؛ وهو : أنَّهم كانوا يطلِّقون ثلاثاً متواليةً ؛ كأنْ يقولُ : أنتِ طَالِقٌ ، أَنتِ طَالِقٌ ، أنتِ طَالِقٌ ؛ فيُجْعَلُ واحدةً ، فيكونُ التكرارُ تأكيداً ، فلمّا كَثُرَ ذَلك منهم جَعَلَه استئنافاً ؛ لأَنّه ظَهرَ أنَّهم يقصدون الاستئناف .

---

(١) رُكَانَةُ بن عبد يزيد بن هاشم ، المطلبي . صحابي . مات بالمدينة في خلافة معاوية ، وقيل : في خلافة عثمان رضي الله عنه .
الإصابة (٤١٣/٢) ترجمة (٢٦٩٧) طبقات خليفة (٩) أسد الغابة ترجمة (١٧٠٨) الاستيعاب ترجمة (٨٠٤)

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الطَّلاق ، باب : في أَلْبَتَّة ، حديث رقم (٢٢٠٦) وقال : حديث صحيح ، رواه الدار قطني في السنن (٣٣/٤ ، ٣٥) كتاب الطَّلاق ، حديث رقم (٨٨ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٣) والحاكم في المستدرك (١١٩/٢) وصحيح ابن حبان (٩٧/١٠) كتاب الطلاق ، باب : الرجعة ، حديث رقم (٤٢٧٤) والبغوي في شرح السنة ، كتاب الطَّلاق ، باب : الجمعُ بين الطّلقات ، حديث رقم (٢٣٤٦)

(٣) كذا . ويقصد : ولو كان الطلاقُ بالثلاث يقع .

(٤) الأمّ (٤٩٥/٦) البيان (٨١/١٠-٨٢) الحاوي الكبير (٣٩١/١٢)

(٥) الاستذكار (١٥/١٧ ، ١٦) المحلى (٣٩١/٩) الحاوي الكبير (٣٩٣/١٢)

(٦) الاستذكار (١٥/١٧)

(٧) الاستذكار (١٦/١٧)

مسألة :

(قَالَ : ولو طلَّقَها طاهراً بعد جماعٍ : أَحْبَبْتُ أنْ يرْتَجِعَها ، ثمّ يمهل ليطلِّق - كما أُمِر - . وإنْ كانتْ في طُهْرٍ (بغير) [1] **جماعٍ ؛ فإنّها تَعتَدُّ به)**[2]

وجملة ذلك : أنّا قد ذَكَرْنا أنّ الطَّلاقَ في حالِ الحيضِ والطُّهْرِ الذي جامَعَها فيهِ : مُحرَّمٌ . وإنْ طلَّقها فيهما : وقعَ عليها الطَّلاقُ[3] .

فإذا ثبت هذا : : فَإِنّهُ يُسْتَحَبُّ له أنْ يُراجِعَها ، ولا يَجِبُ عليه[4] .

وبه قَالَ : أبو حَنِيفة[5] ، وأحمد[6] .

وقال مالك : يلزمُه أنْ يُراجِعَها ؛ لقوله ﷺ لعمرَ : (**مُرْ ابْنَكَ فَلْيُراجِعْها**)[7]ولأنّ الطَّلاقَ لمّا تعذَّر /رفعه : وجَبَ رَفْعُ ما يُمكِنُ منْهُ ؛ وهو العِدّة[8] .

[لوحة/١٧٤]

ودليلُنا : : أنّ هذا إطلاقٌ واقعٌ ؛ فلا تجبُ عليه الرَّجعةُ عنه ؛ كما لو كان في زمانِ العِدَّة . والخبر فليس بأمْرٍ يقتضي الوجوبَ ؛ لأنّه أَمَرَهُ أنْ يَأْمُرَ ، وأَمْرُ عمرَ ليس بواجبٍ[9] .

وأما رفع العِدَّة : فلا يلزمُ ؛ لأنّها ليستْ معصيةً ؛ وإنْ كانَ الطَّلاقُ معصيةً .

---

(١) في المختصر : (بعد) والذي في المزني هو الصواب ؛ لأنه إذا كان يفيد جماعاً فلا إشكال فيه .
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٥)
(٣) التعليقة الكبرى (ص٢٦٢) ، الحاوي الكبير (٣٩٤/١٢)
(٤) البيان ٧٩/١٠) الحاوي الكبير (٣٩٤/١٢) التنبيه (ص٢٤٢) مغني المحتاج (٣٠٩/٣) التعليقة الكبرى (ص٢٦٠) روضة الطالبين (٤/٨)
(٥) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٤٩/١) ملتقى الأبحر (٢٦١/١) بدائع الصنائع (٢٠١/٤) فتح القدير (٤٨٠/٣) مختصر القدوري (١٦٩/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩٢)
(٦) المغني (٣٢٨/١٠) الإنصاف (٤٥٠/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٧٧/٤)
(٧) تقدّم صفحة (٢٢٠)
(٨) المدونة (٤٢٢/٢) ، الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٣٦/٢-٧٣٧) المعونة (٥٦٠/١) بداية المجتهد (١٠٤٩/٣) عيون المجالس (١٢١٨/٣)
(٩) الحاوي الكبير (٣٩٥/١٢)

فإنْ راجعَها : انقطعت العِدَّة ، ثمّ يتركُها حتى تَطْهُر ، ثمّ تحيض ، ثمّ تطهر ، ثمّ إنْ شاءَ طلّقها .

وإنْ لم يراجعْها : فإنَّها لا تَعْتَدُّ ببقيّة الحيض ، وتَعتَدُّ بالطُّهْر بعدُ .

وإنْ كان طلَّقها في طُهْرٍ جامعَها فيه ، ولم يراجعْها : فإنّها تعتدُّ بذلك الطُّهْر ؛ فإنْ ظَهَرَ بها حَمْلٌ : كانَ اعْتِدادُها بالحمل ؛ فَكانَ طلاقُها مباحاً[١] .

مسألة :

(قال : ولو لم يدخلْ بها ، أو دخل بها وكانت حاملاً ، أو لا تحيض ؛ لصِغرٍ أو كِبَرٍ ، فقال : أنتِ طالقٌ لِلسُّنَّةِ ، أو لِلْبِدْعَةِ : طَلُقَتْ مكانَها)[٢]

وجملة ذلك : أنّ مَنْ لم يُدْخَلْ بها : ليسَ في طلاقها سُنّة وَلا بِدعة ، وكذلك مَن دُخِلَ بها إذا كانت حاملاً ، أو كانت صغيرةً لم تَحِضْ ، أو كبيرةً يائسةً[٣] .

وإنّما السُّنةُ والبِدْعةُ في طلاقِ المدخولِ بها إذا كانتْ حايلاً[٤] مِن ذواتِ الأَقْرَاءِ[٥] . لأَنَّ هذه يطولُ عليها الاعتدادُ بطلاقها في الحيضِ ؛ وفي الطُّهر الذي جامعَها فيه لا تعلم بما تعتدّ ، ورُبّما ظَهَر بها حَمْلٌ ، فيندمُ . بخلافِ غيرِها ؛ لأَنَّ غيرَ المدخول بها لا عِدّةَ عليها . والصّغيرةُ والآيسةُ عِدّتُها بالشُّهُور لا تختلف ، والحامل بالوضع . فليس يُتَصَوَّرُ تطويلِ العِدَّة عليهِنّ ، ولا النّدم بظهور الحمل[٦] .

فإذا قَالَ لإحدى هؤلاء اللاّتي لا سُنّةَ ولا بِدْعةَ في طلاقهنّ : أنتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ أو لِلْبِدْعَةِ : وَقَعَت الطّلقةُ في الحال[٧]، وَلَغَت الصِّفَةُ ؛ لأَنَّ طَلاقَهنّ لا يتّصفُ بذلك ، فصار كأنّه قَالَ : أنتِ طَالِقٌ . ولم يزد[٨] .

---

(١) الحاوي الكبير (٣٩٥/١٢)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٥)
(٣) الأمّ (٥٠٤/٦) الحاوي الكبير (٣٩٧/١٢)
(٤) الحائل – بالهمز ، ويجوز عدم همزها للتخفيف - : الأنثى التي لا تحبل . انظر : المعجم الوسيط (٢٠٩/١)
(٥) الحاوي الكبير (٣٩٨/١٢) التنبيه ، للشيرازي (ص٢٤٢) التهذيب (١٣/٦) البيان (١٣٦/١٠)
(٦) التهذيب (١٢/٦) البيان ٧٩/١٠) الحاوي الكبير (٣٩٨/١٢)
(٧) البيان (١٣٦/١٠) التهذيب (١٣/٦) الحاوي الكبير (٣٩٨/١٢)
(٨) الحاوي الكبير (٣٩٨/١٢) البيان (١٣٦/١٠)

وكذلك إن قَالَ : أنـتِ طَـالِقٌ لِلسُّنَّةِ والبِدْعـة . أو قَـالَ : أنـتِ طَـالِقٌ ؛ لا لِلسُّنَّةِ ولا لِلْبِدْعَةِ .

فإنْ قالَ للصَّغيرة : أنتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . ثمّ قَالَ : أردتُ بذلك أنْ يَقَعَ عَليها إذا بَلَغَتْ ، وصـارتْ فـي زمـان السُّنة ؛ فَإنّـهُ لا يُقبَل منـه فـي الحكم ، ولكنْ يُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؛ لأَنّـه مُحتمَل. وهو خلاف الظاهر ؛ كما لو قـال لامْرأتـه : أنـتِ طَـالِقٌ . ثـمّ قَـالَ : أردتُ رأسَ الشّـهر ، أو : إنْ دَخَلْتِ الدَّار ؛ فَإنّهُ لا يقبلُ منه في الحكم ، ويُدِيَّنُ فيه[1] .

فأمّا إذا قالَ للحاملِ : أنتِ طالقٌ لِلسُّنَّةِ ـ وقد رَأَتْ الدَّم ـ : بُنِي ذلك على القولين[2] :

فإنْ قلنا : إنّ الحاملَ لا تحيض : وقعَ الطَّلاقُ .

وإنْ قلنا : إنّها تحيض : فقد اختلفَ أصحابُنا :

فقـال أبـو إسـحاق : لا يقـعُ حتـى تَطْهُـر ؛ لأَنَّ ذلـك زمـان الحـيض . ويحتمل أن يكون الحملُ ريحاً فتَنْفش ، فلو أوْقَعْناه : أدّى إلـى أنْ يقعَ فـي زمانِ البِدْعَة[3] .

وقالَ عامّةُ أصحابنا : يقعُ ؛ لأنّه لا بِدعة ولا سُنّة في طلاقها ؛ لأَنَّ هذا الدّم[4] .

وإن قلنـا : إنّـه حَـيضٌ ، فَإنّـهُ لا يَمنـع الاعتـدادَ ؛ لأَنَّ عِـدّتها بالوضـع ـ طاهراً كانتْ أو حائضاً ـ ؛ وإنّما كان زمانُ البِدْعَة في حَقّ الحائلِ لتطويل العِدَّة ، فَإنّهُ لا يُحْتَسبُ به منها . ألا ترى أنّه لو قَالَ للحاملِ في زمان الطُّهْر : أنتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ : وقعَ في الحالِ ولم نَنْتظِرْ زمان حيضِها ؟

---

(١) البيان (١٣٦/١٠) التهذيب (١٤/٦)
(٢) التعليقة (ص٢٦٣) التهذيب (١٤/٦) الحاوي الكبير (٤٠١/١٢، ٤٠١) وقال : القول القديم : لا يكون حيضاً ، ويكون دمَ فساد . والجديد : أنّ دمَ الحامل إذا ضارع الحيضَ في الصفة والقَدْر : كانَ حَيضاً . انتهى .المهذب (٢٨٤/٤)
(٣) المهـذب (٢٨٤/٤) التهـذيب (١٥/٦) الحـاوي الكبيـر (٤٠٠/١٢) البيـان (٧٩/١٠) التعليقة (ص٢٦٣)
(٤) التهذيب (١٤/٦) الحاوي الكبير (٤٠١/١٢)

وما ذَكره مِن جوازِ أنْ لا يكون حمْلاً : فلا اعتبارَ بهِ ؛ لأَنَّ الحُكم يقع بالظاهر . ولهذا إذا جامَعَها في الطُّهْرِ ، فبانَ حملُها : حَلَّ طلاقُها . وإنْ كانَ محتملاً كذلك : تجبُ لها النّفقة ؛ إذا كانت بائنة .

فأمّا الّتي في طلاقها سُنّة وبدعة : إذا قَالَ لها : أنتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ : نَظَرت :

فإن كانتْ في طُهْرٍ لم يجامِعْها فيه : وَقَعَ .

وإنْ كانَ قد جامَعَها فيه : لم يقعْ حتّى تحيضَ ثمّ تَطْهُر ؛ فيقعُ الطَّلاقُ في أوّل الطُّهْرِ .

وكذلك : إنْ كانتْ حائضاً حتّى تَطْهُرَ ؛ إلاّ أنْ يجامِعَها في آخرِ جُزءٍ مِن الحيضِ ، ويستديمه في أوّل جُزءٍ من الطُّهْرِ : فلا يقعُ ؛ لأَنَّ ذلك زمانُ البِدْعَة[1] .

وإن قَالَ : لها أنتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ :

فإنْ كانت حائضاً ، أو في طُهْرٍ جامعَها فيه : وَقَعَ .

[لوحة/١٧٥]

وإنْ كانتْ في طُهْرٍ لم يجامعْها فيه : لم يقع /حتى يجامعها في الطُّهْرِ ، أو تَحيضُ[2] .

فصل :

إذا انقطع دمُ الحائض فقدْ دخلَ زمانُ السُّنّة ، ووقَع عليها طلاقُ السُّنة ولا يُعتبَر الاغتسالُ[3] .

وقال أبو حَنِيفة : إذا انقطعَ دمُها لأكثرَ ذلك : مِثلُ ذلك . وإنْ انقطعَ لِدونِ أكثره : فلا يقع طلاق السُّنة عليها حتّى تغتسلَ ، وتَخرُجَ عنها وقتَ صلاةٍ ، أو تَيَمُّمٍ مع عدم الماء ، وتصلّي . إلاّ أنّه متى لم يوجدْ شيءٌ من ذلك

---

(١) البيان (١٠/١٣٧) التهذيب (٦/١٥-١٦)
(٢) التهذيب (٦/١٤) البيان (١٠/١٣٧)
(٣) حلية العلماء (٢/٩١٧) مغني المحتاج (٣/٣٠٩) التهذيب (٦/١٣) المهذب (٤/٣٢١) الحاوي (١٢/٣٩٩ ، ٤٠٨) التعليقة (ص٢٦٥) البيان (١٠/١٣٧-١٣٨)

فما حَكَمْنا بانقطاعِ حَيضِها [1].

وهذا ليسَ بصحيحٍ ؛ لأَنَّ الدَّمَ إذا انْقطع جُملةً فقد وُجِد الطُّهْرُ ، فوجبَ طلاقُ السُّنة ؛ كما لو كانَ لأَكْثرِه[2] .

وما قالوه فلا يَصِحّ ؛ لأَنّه إذا انقطع الدّم أوجَبْنا الاغتسالَ ، وأمرْناها به في وقت الصلاة ؛ وذلك حُكْمٌ بانقطاع دمِ الحيض[3] .

فرع :

إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ طلْقتَين : إحداهما لِلسُّنَّةِ ، والأخرى لِلْبِدْعَةِ :

فإنْ لم يكن في طلاقها سُنّة ولا بدعةٌ : وَقَعتا .

وإنْ كان لها سُنّة وبدعةٌ : وقعتْ إحداهما ؛ لأنها لا تخلو من إحدى الحالتين ، وتأخّرت الأخرى إلى زمانها[4].

فإنْ قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً لِلسُّنَّةِ وثلاثاً لِلْبِدْعَةِ : طَلُقَتْ ثلاثاً في الحال؛ لِمَا بيَّنّاه[5] .

مسألة :

(قال: فإنْ كانتْ تحيضُ ، فقال : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً لِلسُّنَّةِ ؛ فإن كانت طاهراً من غيرِ جِماعٍ : طَلُقتْ ثلاثاً) [6]

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٥٠/١) ملتقى الأبحر (٢٦٢/١) مختصر الطحاوي (ص٢٢) المبسوط (٢٣/٦) مختصر القدوري (٦٠/١) تحفة الفقهاء (١٧٤/٢) حلية العلماء (٩١٧/٢)

(٢) مغني المحتاج (٣٠٩/٣) البيان (١٣٨/١٠) الحاوي (٤٠٢/١٢ ، ٤٠٣) التعليقة (ص٢٦٥)

(٣) الحاوي الكبير (٤٠٣/١٢)

(٤) الأمّ (٥٠٦/٧) المهذب (٣٢٢/٤) البيان (١٤٠/١٠ ، ١٤١) الحاوي (٤٠٤/١٢) التهذيب (١٦/٦ ، ١٧) روضة الطالبين (١٣/٨-١٤) حلية العلماء (٩٣٠/٢)

(٥) الأمّ (٥١٥/٧) البيان (١٤١/١٠) الحاوي (٤٠٤/١٢)

(٦) مختصر المزني (ص٢٥٥)

وجملـة ذلـك : أنّ العـددَ لـيس فيـه عنـدنا بدعـةٌ ، وإنّمـا تتعلّـق السُّـنة والبدعةُ بالوقت ؛ فإذا قَالَ لها : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً لِلسُّنَّةِ :

فإن كانت في زمان السُّنة : وقَعَتْ الثّلاثُ .

وإنْ كانـت فـي زمـان البِدْعَـة : لـم يقـع عليهـا شـيءٌ حتـى يـأتي زمـان السُّنة [١].

وقال أبو حَنِيفة : يقع في كل قُرْءٍ طَلْقةٌ . فإن كانت مِن ذَواتِ الأَشْـهُرِ : وقعَ في كلّ شهرٍ طلْقة ؛ إلاّ أنْ ينويَ الحالَ ؛ فيقعُ في الحالِ . وبَناهُ على أصلِه في أنّ جَمْعَ الثّلاثِ بِدْعةٌ[٢] .

وقد مضى الكلام عليه .

قَالَ الشّافِعيّ / : فإن قَالَ : نَوَيْتُ أنْ يقعَ في كلّ قُرْءٍ طَلقةً : وَقَعْنَ معاً في الحُكم ، وعلى ما نوى فيما بينه وبين الله عزّ وجلّ[٣] .

وإنّما لم نَقبلْ منه في الحكم ؛ لأنّه خِلافُ ظاهرِ اللّفظ .

فأمّا إذا قَالَ : ذلك في زمان البِدْعَة ، ثمّ قَالَ : أردتُ إيقاعَها في الحالِ ، وإنّما سَبَق لساني إلى قولي "للسُّنة" ، ولم أُرِدْهُ : فَإنّـهُ يُقبَل منه ؛ لأنّـه مالكٌ لإيقاع الثلاث في الحال . وإذا اعترف بما يوقعها قُبِلَ منه ، ويكون قولُه "للسُّنةَ" ساقطاً[٤] .

فإنْ قيلَ : قدْ رَوى المزني عن الشّافِعيّ في المنثور : أنّه إذا قَالَ لها أنتِ طالِقٌ إذا قَدِم أبوك . فقالتْ عجِّلْها لي . فقال : عجَّلْتُها لكِ : لم تتَعجّل[٥] .

قُلنـا : الفرق بينهما : أنّ الطّلاقَ أوقعَه مُعلَّقاً بالشرط ؛ فلا يَصِحّ وقوعُه مع عدمه . وها هنا أقرّ أنّه لم يرد فيه الصفة ، وِزَانُه أنْ يقولَ : أنتِ

---

(١) الأمّ (٥٠٥/٧) البيان (١٣٩/١٠) الحاوي (٤٠٢/١٢ ، ٤٠٥) حلية العلماء (٩١٧/٢)
(٢) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٤٧/١) بدائع الصنائع (١٩٧/٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٧٥/٢) المبسوط (٣/٦) الجامع الصغير لمحمد (١٩١) حلية العلماء (٩١٧/٩)
(٣) الأمّ (٥٠٥/٧) الحاوي (٤٠٥/١٢) روضة الطالبين (١٧/٨) البيان (١٤٠/١٠)
(٤) روضة الطالبين (١٨/٨) الحاوي (٤٠٥/١٢)
(٥) المنثور : كتاب للمزني ، ذكره الذهبي في سِيَر أعلام النبلاء في ترجمته ، وعزاه له . انظر : سِيَر أعلام النبلاء (٤٩٣/١٢)

طالِقٌ إنْ دخلتِ الدّار . ثمّ يقولَ : سَبَقَ لساني إلى الشّرْط ، ولم أُرِدْهُ : فإنّ الطَّلاقَ يقعُ[1] .

مسألة :

(قالَ : ولو قَالَ : في كلِّ قُرْءٍ واحدةً . فإنْ كانت طاهراً حُبلى : تقعُ الأولى ، ولم تقع الاثنتان) [2]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قَالَ : لامرأتِهِ أنتِ طالِقٌ ثلاثاً في كلّ قُرْءٍ طلْقة : نَظَرت ؛ فإن كانتْ حاملاً : وقعتْ عليها طلقةٌ في الحال[3] .

هكذا حكى الشيخ أبو حامد[4] .

وحكى القاضي أبو الطيب : أنّها إنْ كانتْ حائضاً لم يقعْ عليها ، وإنْ كانت طاهراً وقعتْ واحدةً[5] . لأَنَّ الأقْراءَ عند الشّافِعيّ / : الأطهارُ. والدّمُ الذي تراهُ الحاملُ : حَيضٌ . على قوله الجديد[6] .

والأول أَقْيَس ؛ لأَنَّ زمانَ الحمْل كلَّه قُرءٌ واحِدٌ ؛ فلا فرق فيه بين الطُّهْر والدَّمِ .

ألا ترى أنّه إذا تكرر فيه الحيض والطُّهر لا يتكرّر فيه الطَّلاق ، وإنّما تقعُ واحدةً خاصّةً ؛ بلا خلافٍ على المذهب؟[7] [لأَنَّ الطُّهْرَيْن فيهما ، فلا يتخللهما][8]ما لا يُعتَدُّ به[9] .

---

(١) التعليقة الكبرى (ص٢٦٧-٢٦٨)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٣) الحاوي الكبير (٤٠٦/١٢)
(٤) روضة الطالبين (١٥٠/٨-١٦) وقال : وصححه العراقيون ، الحاوي الكبير (٤٠٨/١٢) التهذيب (١٦/٦) حلية العلماء (٩١٦/٢) البيان (١٤٨/١٠)
(٥) التعليقة (ص٢٦٦) البيان (١٤٨/١٠) - وحكاه أيضاً عن المسعودي في الإبانة - وروضة الطالبين (١٦/٨) - وقال : وهو الأصح . وبه قطع القاضي أبو الطيب ، والحناطي ، ورجحه المتولي ، وغيره - والحاوي الكبير (٤٠٨/١٢)
(٦) الأم (٣٠٢/٥)
(٧) روضة الطالبين (١٦/٨) البيان (١٤٨/١٠) التهذيب (١٦/٦)
(٨) في الأصل : (لأن الطهرين فيه لا تتخلله) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٩) روضة الطالبين (١٧/٨)

وذكر القاضي هذهِ العِلّة ؛ وهي تُفسِد ما ذَكَره مِن أنّ الأَقْرَاء : الأطْهارَ . لأَنّه لو كانَ حيضُ الحامل ليس مِن القُرء لَكانَ قد تخلّله مالا يُعتَدُّ به .

فأمّا إذا قَالَ : أنتِ طـالِقٌ فـي كلِّ طُهْرٍ طَلْقةً . وقَع هاهنـا : إذا طَهُرتْ من الحيض ؛ لأَنّه طُهْرٌ - في قوله الجديد /عن حيض - .

[لوحة /١٧٦]

إذا ثبت هذا : : فإنْ لم يراجعْها حتّى وضعتْ : فقد بانتْ ، ولا يقع شـيءٌ آخرُ . وإنْ راجعَها قبلَ الوضـع ؛ فـإذا طَهُـرَتْ مِن النّفاس : وقعتْ أُخـرى . وإذا حاضتْ بعد ذلك ، ثمّ طَهُرتْ : وقعتْ الثّالثةُ ، وبانتْ[١] .

فأمّا إذا كانتْ حائلاً : نَظَرت ؛ فإنْ كانتْ غيرَ مدخولٍ بها : وقعتْ فـي الحال ، وبانتْ بها[٢] .

هكذا ذكر الشيخ أبو حامد[٣].

وقـال القاضـي: إنْ كانـت حائضـاً : لـم تَطْلُـقْ حتّـى تَطْهُر . وإنْ كانـتْ طاهراً : طَلُقتْ[٤] .

وهذا أيضاً يُشْبِه حيضُها حيضَ الحامل ؛ لأَنّه لا عِدّة عليها ، ولا أقراء لها .

وإن كانتْ مدخولاً بها : نَظَرت :

فإنْ كانتْ صغيرةً: وقعتْ عليها طلْقةٌ في الحال[٥] .

فـإذا مضـتْ ثلاثـةُ أشـهر ، ولـم يراجعْهـا : بانـتْ بالطّلْقـة ، ولا يتكـرّر عليها الطّلاق ؛ لأَنَّ الشُّهور وإن كانت قائمةً مقامَ الأَقْراءِ فإنّها قُرْءٌ واحدٌ ؛ لأَنّه لا يتخلّلُها ما لا يُعتَدُّ به[٦] .

وإنْ راجعَها :

فإذا رأتْ الدَّم ، ثمّ طَهُرتْ : وقعتْ عليها أخرى .

---

(١) البيان (١٠/١٤٨) روضة الطالبين (٨/١٦) الحاوي الكبير (١٢/٤٠٨)
(٢) البيان (١٠/١٤٩) روضة الطالبين (٨/١٥) الحاوي (١٢/٤٠٧)
(٣) روضة الطالبين (٨/١٥)
(٤) قال في الروضة (٨/١٦) : " وهو الأصحّ ، وبه قطع القاضي ، والحناطي ، ورجّحه المتولّي ، وغيره " .
(٥) التهذيب (٦/٤٠٨) البيان (١٠/١٤٩) الحاوي (١٢/٤٠٨)
(٦) روضة الطالبين (٨/١٦ ، ١٧) الحاوي (١٢/٤٠٨) البيان (١٠/١٤٩)

وإذا رأتْ الدَّم ، ثمّ طَهُرتْ : وقعتْ الثّالثةُ ، وبانتْ .

وإنْ لم يراجعْها ، ورأتْ الدَّم قبلَ انقضاءِ الشُّهور : انتقلتْ إلى الأَقْراءِ .

فإذا طَهُرتْ : طَلُقَتْ أُخرى .

وإذا طَهُرتْ مرَّةً أُخرى : وقعتْ الثّالثةُ[1] .

فأما الآيِسَةُ" فَإِنّهُ يقع عليها طلقةٌ ، وتَبِيْنُ بانقضاء الشُّهُور[2] .

فأمّا ذَوَاتُ الأَقْراء : فإذا قَالَ لها ذلك ، وهي طاهرٌ : وقعتْ طلقةٌ . سواءً جامعَها فيه ، أو لم يجامعْها ؛ لأنّه يُحتَسب به قُرْءٌ .

فإذا حاضَتْ وطَهُرتْ : وقعتْ أخرى .

وإذا حاضتْ وطَهُرتْ : وقعتْ الثّالثة ، وبانتْ .

وإذا طعنتْ في الحيض : انقضتْ عِدّتها .

وإنْ كانتْ حائضاً : لم يقع في الحالِ .

فإذا طَهُرتْ : وقعتْ طلقةٌ ، وتكرّر الطَّلاقُ بِتَكَرُّرِ الطُّهرِ ، ولا تَستأنِفِ عِدَّة لتَكَرُّرِه[3] .

فرع :

قالَ ابنُ الحدّاد: إذا تزوّجها وهي حاملٌ مِن زِناً ، ثمّ غَشِيها مع الجهْل بحملها ، ثمّ قَالَ لها أنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ : لم تَطْلُق حتّى تضعَ ، وتَطْهُرَ مِنَ النِّفاسِ[4] .

---

(١) البيان (١٤٩/١٠)
(٢) التهذيب (١٦/٦) روضة الطالبين (١٧/٨) البيان (١٤٩/١٠) الحاوي (٤٠٨/١٢)
(٣) روضة الطالبين (١٢/٨ ، ١٥) البيان (١٤٩/١٠)
(٤) الحاوي (٤٠١/١٢) روضة الطالبين (٢١/٨) البيان (١٣٨/١٠)

وقـال أصـحابُنا : قولُـه : "مـع الجهـل" لا حاجـةَ بـه إليـه ؛ لأنَّ وَطْءَ الحاملِ مِن الزّنـا يجوز . ولـم يقـع عليهـا الطَّـلاقُ فـي حـالِ الحمْل ؛ بخـلاف الحاملِ منه ؛ لأنّ هذا الحمل لا حكم له في حقّه ، فلا يُعتدُّ به[1] .

قَـالَ أصـحابُنا : فـإنْ كانـتْ تحـيضُ علـى الحمـل ، وقلنـا : هـو حـيضٌ صحيحٌ : وقعَ عليها الطَّلاقُ ؛ إذا كانتْ طاهراً .

مسألة :

(قالَ : ولو قَالَ : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً ، بعضُهنّ لِلسُّنَّةِ ، وبعضُهنَّ لِلْبِدْعَةِ : وقعتْ اثنتان في أيّ الحالَين كانتْ ، والأُخرى إذا صارتْ في الأخرى)[2]

وجملـة ذلـك : أنّـه إذَا قَـالَ : أنـتِ طـالِقٌ ثلاثـاً ، بعضُـهنّ لِلسُّـنَّةِ ، وبعضُهنّ لِلْبِدْعَةِ : وقعتْ في الحالِ طلقتان[3] .

وحُكِي عن المزني أنّه قال : يقع في الحال طلقةٌ ؛ لأَنَّ البعضَ يقع على القليلِ والكثيرِ ، فأوقعْنا اليقينَ من ذلك[4] .

ووجهُ ما ذكره الشّافِعيّ / : [أنّ][5] البعضَ حقيقةٌ في كلّ جُزءٍ ، فإذا أضافَ البعضَ إلى السُّنة ، والبعضَ إلى البِدْعَة ، فقد سوّى بين الحالَيْن فيها ، فاقتضـى الظـاهرُ أنْ [يكونـا][6] سواءً ، فيكونُ النِّصْف لِلسُّنَّةِ ، والنصفُ لِلْبِدْعَةِ . والنصفُ طلقةٌ ونصفٌ[7] .

والطـلاق لا يتبعَّض ؛ فكمّلنـاه . كمـا لـو قَـالَ : هـذهِ الـدّارُ بعضُـها لزيدٍ وبعضُها لعمرٍ ، واقتضى أنْ يكون بينَهما نصفين[8] .

---

(١) روضة الطالبين (٢١/٨) البيان (١٣٨/١٠) وقال : فيه وجهان . المشهورُ أنّه يجوز . انتهى الحاوي (٤٠١/١٢)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٣) الأمّ (٥١٥/٦) التهذيب (١٦/٦) الحاوي (٤١٣/١٢) البيان (١٤١/١٠) روضة الطالبين (١٣/٨) حلية العلماء (٩٣٠/٢)
(٤) مختصر المزني (ص٢٥٦) وروضة الطالبين (١٣/٨) ، الحاوي (٤١٣/١٢ ، ٤١٤) حلية العلماء (٩٣٠/٢) البيان (١٤١/١٠)
(٥) في الأصل : (أنّه) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٦) في الأصل : (يكون) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٧) البيان (١٤١/١٠) الحاوي (٤١٤/١٢)
(٨) التهذيب (١٦/٦) البيان (١٤١/١٠-١٤٢)

فإنْ قيلَ : الإقرارُ حُجّة عليكم ؛ لأنّه لا يلزمُ المُقِرّ إلاّ اليقين ؛ ولهذا لو قَالَ : هذه الدارُ بعضُها لي وبعضُها لِزيدٍ ، ثمّ فسّر البعض بِأَقَلَّ من النِّصْف : قُبِل منه .

قلنا : هكذا نقول هاهنا في أصحّ الوجهين : أنّا نقبلُ تفسيرَه ، وما يذكرُه مِن نِيّته .

وإنما قلنا ذلك ؛ إذا لم تكن له نِيّة[1] .

وهكذا الحكم فيه إذا قَالَ : نصفُها لِلسُّنَّةِ ونصفُها لِلْبِدْعَةِ[2] .

وإنْ قالَ : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً ، واحدةٌ لِلسُّنَّةِ ، وثنتان لِلْبِدْعَةِ . أو عَكَسَ ذلك : وقعَ بِحُكم ما أوقع[3] .

فأمّا إنْ قالَ : نَوَيْتُ أنّ واحدةً لِلْبِدْعَةِ ، وثنتين لِلسُّنَّةِ : نَظَرت :

فإن كانتْ في حالِ السُّنة : قُبِلَ منه ؛ لأَنَّ ذلك مُقتضَى الإطلاقِ .

وإنْ كانتْ في حال البِدْعَة : فالمذهبُ أنّ القولَ قولُه /في ذلك[4] . [لوحة /١٧٧]

ومِن أصحابِنا مَن قالَ: لا يقبلُ منه في الحُكم ؛ لأَنَّ ذلك خلافُ ما يقتضيه اللفظ ؛ كما إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ ، ثمّ قَالَ : أردتُ : في كلِّ قُرءٍ طلقةً[5] .

والأول أصحّ ؛ لأَنَّ البعضَ حقيقةٌ في النِّصْف ودونه ؛ فإذا فسَّره بالحقيقة : قُبِلَ .

وإنَّما قلنا : يُحمَل على النِّصْف في الطَّلاق من غير نيّة ؛ لأنّه[6] سوَّى بينَ السُّنة والبدعة في الإضافةِ ، فَكانَ الأَولَى : التَّسْوية .

ويفارقُ ما ذكروهُ : لأَنَّ الإيقاعَ يقتضي الوقوع في الحالِ . فإذا صَرَفَه عن ذلك في الحال : لم يُقبَل في الحكم .

---

(١) الحاوي الكبير (٤١٤/١٢) البيان (١٤٢/١٠) حلية العلماء (٩٣٠/٢)
(٢) البيان (١٤٢/١٠) التهذيب (١٦/٦)
(٣) التهذيب (١٦/٦) البيان (١٤٢/١٠)
(٤) الأمّ (٥١٥/٦-٥١٦) البيان (١٤٢/١٠)
(٥) البيان (١٤٢/١٠)
(٦) البيان (١٤٢/١٠)

ويجيءُ على هذا : إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ ثلاثاً ، بعضُها لِلسُّنَّةِ ، وكانت في زمان السُّنَة : أنْ تقعَ طلقةٌ ؛ لأَنَّ البعضَ ليس بعبارة عن النِّصْفِ ، ولم يُسَوِّ بين الحالَيْن ، فقسَّم الطَّلاق بينهما .

فإن قيل : أمَا قلتم : إذا قَالَ : بعضُهن لِلسُّنَّةِ ، وبعضهن لِلْبِدْعَةِ : أنْ يقع ثلاثاً ؛ لأَنَّ ذلك يقتضي أنْ يقعَ مِن كلِّ واحدةٍ بعضُها ، وتُكمَّل ؛ كما إذا قَالَ : هذه [الدُّور][1] بعضُها لزيد ، وبعضُها لعمروٍ : اقتضى أنْ تكونَ كلّ واحدةٍ بينهما ؟[2]

قلنا : [الطلقات][3] لا تتبعض ؛ فإذا قسّم الطلقاتِ بينَ الحالَين : اقتضى ذلك قسمةً يمكنُ وقوعُها في الحالَيْن ؛ وهي : قسمةُ الأعداد ، دونَ الأبعاضِ ؛ بخلاف الدُّور ؛ فإنّها تنقسم .

مسألة :

(قَالَ : ولَوْ قَالَ : أنتِ طالِقٌ أَعْدَلَ طَلاقٍ . أو : أَحْسَنَ طَلاقٍ . أو : أَكْمَلَ طَلاقٍ . أو مَا أشْبَهَهُ : سأَلْتُهُ عن نيّته ؛ فإنْ لم يَنْوِ شيئاً : وقع الطَّلاقُ لِلسُّنَّةِ)[4]

وجملة ذلك : أنّه إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ ، أعْدَلَ طلاقٍ . أو : أحْسَنَهُ . أو: أَتَمَّهُ . أو : أَفْضَله . أو : أَكْمَلَهُ . أو قَالَ : طلقةٌ حَسَنَةٌ . أو : عدلة . أو : سُنّيةٌ . فإنّ ذلك كلَّه عبارةٌ عن طلاقِ السُّنة[5] .

وبه قَالَ أحمد[6] .

وقال محمد بن الحسن : إذا قَالَ : سُنّيّة . أو : عدلة . أو : وصَفَ الطَّلاق بِصِفَةٍ : فإنّ الصِّفة تُلغَى ، ويقع الطَّلاقُ في الحال[1] .

---

(١) في الأصل : (الأدْوُر) وقد أوردَ صاحب لسان العرب (٢٩٨/٤) صيغ الجمع لـ(الدار) وليس من بينها هذه الصيغة . إلا ما جاء في مختار الصحاح (٢١٥) من أنه جمع قِلّة .

(٢) الروضة (١٣/٨) البيان (١٤١/١٠-١٤٢)

(٣) في الأصل : (الطلاقات)

(٤) مختصر المزني (ص٢٥٦)

(٥) الأمّ (٥١٦/٦) الحاوي الكبير (٤١٥/١٢) التهذيب (١٧/٦) الروضة (١٤/٨) البيان (١٤٣/١٠) حلية العلماء (٩٤٠/٢)

(٦) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠١/٢) المغني ، لابن قدامة (٣٤٣/١٠) حلية العلماء (٩٤٠/٢)

فإنْ قَالَ : أعْدَلُ الطَّلاقِ . أو : أحْسنُ الطَّلاقِ : كان ذلك طلاقَ السُّنةِ ؛ لأَنَّ الطَّلاقَ لا يتّصف بالوقتِ ؛ والسّنة والبِدعة [هما][2]وقتٌ .

فإذا [وصَفَه][3] بما لا يتصف : سقطتْ الصِّفَةُ ؛ كقولِه لمن بقيَ له عليها طلقةٌ : أنتِ طَالِقٌ طَلقةً رجعيّةً .

ودليلُنا : أنّ قولَه : سُنّية . عبارةٌ عنْ طلاقِ السُّنةِ . كذلك : وحُسْنُه . ويوصَف الطَّلاقُ بالحُسْن والسُّنةِ ؛ لأنّه يكون في ذلك الوقتِ موافقاً لِلسُّنَّةِ ، مطابقاً للشَّرعِ ؛ فهو بمنزلةِ قوله : أحْسنُ الطَّلاقِ .

ويخالِفُ الثّالثةَ إذا وصفها بالرَّجعةِ ؛ لأَنَّ الرَّجعةَ من أحكام الطَّلاق ؛ لا يحصل بقوله[4] .

فأمّا إنْ قال: نَويتُ بقولي أَحْسنَ الطَّلاقِ : طلاقَ البِدْعَةِ ؛ وإنّما كان حسناً في حقّكِ لسوءِ أخلاقِك ، وفسادِ طريقتكِ : نَظَرتَ ؛ فإنْ كانتْ في زمان البِدْعَة : قُبِل قولُه ؛ لأَنَّ ذلكَ تغليظٌ على نفسِه[5] .

وإنْ كانَ في زمانِ السُّنةِ : لم يُقبَل منه في الحُكم ؛ لأَنَّ ذلك مخالفٌ لمقتضى لفظِه ، ودُيِّنَ فيما بينه وبين الله تعالى[6] .

مسألة :

(قال : وإن قَالَ : أقبحُ طلاقِ . أو : أَسْمَجُ طَلاقٍ) [7]

وجملة ذلك : أنّه إذا وصَف الطَّلاقَ بالقُبح ، فقال : أقْبَحُ طلاقٍ . أو : أَسْمَجُ[8]طلاقٍ . أو : أَفْحَشُ طَلاقٍ . أو : أَرْدَأُ طَلاقٍ . أو : أَنْتَنُ طلاقٍ : فإنّ

---

(١) الاختيار (١٤٥/٣) بدائع الصنائع (١٩٨/٤-١٩٩) حلية العلماء (٩٤٠/٢)
(٢) في الأصل : (هو) وما أثبتّه أنسب للسياق .
(٣) في الأصل : (وصفها) وما أثبته هو الصواب ؛ لأن الضمير يعود إلى (الطلاق)
(٤) الحاوي الكبير (٤١٥/١٢) البيان (١٤٣/١٠)
(٥) روضة الطالبين (١٤/٨) البيان (١٤٤/١٠) الحاوي (٤١٥/١٢)
(٦) روضة الطالبين (١٤/٨)
(٧) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٨) سَمُجَ الشيءُ : قَبُح . يسمُج سماجةً ؛ إذا لم يكن فيه مَلاحةٌ . لسان العرب (٣٠٠/٢) النهاية في غريب الحديث ، لابن الأثير (٩٨٩/٢)

ذلك يكون طلاقَ البِدْعَة . فإنْ كانتْ في زمانِ البِدْعَة : وقع في الحال ، وإلا وُقِفَ على مجيء زمان البِدْعَة[١] .

فأمّا إنْ قالَ : نويتُ طلاقَ السُّنة ، وإنما سمّيتُه قبيحاً ؛ لأنّكِ أتيتِ بفاحشةٍ ، فَكانَ طلاقُك لأجْلِها . أو : أنّكِ حَسَنةُ العِشْرةِ ، جميلةُ الطرائقِ ، فَكانَ طلاقُك قبيحاً : نَظَرت :

فإنْ كانت في زمانِ السُّنة : قُبِل منه .

وإن كانت في زمان البِدْعَة : لم يُقبَل في الحكم ، ودُيِّنَ فيما بينه وبين الله تعالى[٢] .

فإنْ قالَ : أنتِ طالِقٌ واحدةً حَسنةً وقَبِيحةً . أو : جَميلةً فاحِشةً : وقعتْ في الحال[٣] .

واختلف أصحابُنا في تعليلِه :

فقال أبو إسحاق : إنّما وقعت في الحال ؛ لأنّه وصَفَها بصفتين لابدّ من وجود إحداهما ، فوقعتْ بوجود صِفتها[٤] .

ومِن أصحابِنا مَن قال : وصَفَها بصفتين مُتضادَّتَيْن ، فسَقطتا ، /وبقيَ مجرَّد الطَّلاق ، فوقعَ[٥] . [لوحة /١٧٨]

وهذا أَقْيَس ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاق بإحدى الصفتين ليس بأَوْلى من الأُخرى[٦] .

---

(١) الأمّ (٥١٦/٦) روضة الطالبين (١٤/٨) الحاوي (٤١٦/١٢) التهذيب (١٧/٦) البيان (١٤٤/١٠)
(٢) الأمّ (٥١٦/٦) روضة الطالبين (١٥/٨) الحاوي (٤١٦/١٢) البيان (١٤٤/١٠)
(٣) الحاوي الكبير (٤١٧/١٢) الأمّ (٥١٦/٦) روضة الطالبين (١٥/٨-١٦) التهذيب (١٧/٦) البيان (١٤٥/١٠)
(٤) الأمّ (٥١٦/٦) البيان (١٤٥/١٠) الحاوي الكبير (٤١٧/١٢)
(٥) الحاوي (٤١٧/١٢) البيان (١٤٥/١٠)
(٦) البيان (١٤٥/١٠)

ثلاثُ مسائل من الأمّ[1] :

الأولى : إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ ؛ إنْ كانَ يقعُ عليكِ في هذا الحينِ . أو : في هذا الوقتِ . أو : في هذه الساعةِ طلاقَ السُّنة : نَظَرْتَ :

فإنْ كانتْ طاهرةً طُهْراً لم يجامعْها فيه : وقع عليها الطَّلاقُ .

وإنْ كانَ قد جامعَها فيه ، أو كانتْ حائضاً : لم يقع عليها في الحالِ ، ولا بعد ذلك ؛ لأنّه جَعَلَ شَرْطَ وقوع الطَّلاق أنْ تكونَ ممّن يقع عليها في هذه الحال طلاقُ السُّنة ، وليستْ الصِّفةُ موجودةً .

الثانية : قَالَ : أنتِ طالِقٌ ؛ إنْ كانَ يقعُ عليكِ في هذه الحين . أو : هذا الوقت طلاقَ البِدْعَة : نظرت :

فإنْ كانت حائضاً ، أو في طُهْرٍ جامَعَها فيه : وقع عليها الطَّلاقُ .

وإنْ كانتْ في زمانِ السّنة : لم يقعْ ؛ لا في الحالِ ، ولا في الثاني ؛ لما بيّنَّاه .

الثالثة : قَالَ مِثْلَ ذلك للصغيرة ، أو مَن ليس في طلاقِها سُنّة ولا بِدعةٌ ، قَالَ : وقع عليها الطَّلاق في الحالِ ؛ لأنّه وصفَها بصفة محال.

قَالَ القاضي : فيه نَظَرٌ [وقال : صحّ][2]

وقال الشيخ أبو حامد – في ما علّق عنْه - : لا يقعُ الطَّلاق ؛ لأنَّ الشّرط ليس بموجودٍ ؛ كقوله : إنْ كنتِ علويّةً فأنتِ طالِقٌ . ولم تكن علويّة . وتخالِف الصفةَ ؛ لأنَّ الصّفة [تُلْغَى][3] إذا لم تتّصفْ بها .

ولما قَالَ الشّافِعيّ / : عندي وجهٌ ؛ وهو : أنّ قوله : أنتِ طالِقٌ . إنْ كان يقع عليك طلاق السُّنة يقتضي : طلاقاً مضافاً إلى السنة ، وهو يقع عليها .

وقوله : وصفها بصفةِ مُحَالٍ ؛ يريد : إذا قَالَ لها : أنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ . فَإنّهُ يقع ، [ويُلغى][4]السَّفَهُ .

---

(1) الأمّ (٦/٥١٦-٥١٧)
(2) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في الهامش .
(3) في الأصل : (تلغوا)
(4) في الأصل : (وتلغو) ولعل الصواب ما أثبتّه .

فرع :

إذا قالَ : إذاَ حِضْتِ فأنتِ طالِقٌ : فهذا أوقعَ طلاقَ البِدْعَةِ ، وأَثِمَ به[1] .

وإنْ قال : إذا طَهُرْتِ فأنتِ طالِقٌ : أوقعَ طلاقَ السُّنة[2] .

مسألة :

(قالَ : ولوْ قَالَ : أنتِ طالِقٌ إذا قَدِمَ فلانٌ لِلسُّنَّةِ . فَقَدِمَ : فهي طالِقٌ لِلسُّنَّةِ)[3]

وجُملة ذلك : أنّه إذا علَّق طلاقَها بقُدوم زيدٍ ، فَقَدِمَ : وقع الطَّلاقُ ؛ سواءً كانَ في زمانِ السُّنةِ أو البِدْعَة ؛ إلا أنّه لا يأثمُ إذا كان في زمان البِدْعَة ؛ لأَنّه لم يَقْصِدْه[4] .

فأمّا إذا قال: إذا قَدِمَ زيدٌ فأنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ . فإذا قَدم زيدٌ ، وهي في زمانِ السُّنّة : وقع الطَّلاقُ . وإنْ كانت في زمانِ البِدْعَة : لم يقعْ ؛ حتّى إذا صارت إلى زمان السُّنة وقعَ . ويصيرُ كأنّه حينَ قَدِم زيدٌ قَالَ لها : أنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ . لأَنّه أوقع الطَّلاقَ بقدومِ زيدٍ على صفةٍ ، فلا يقع إلا عليها[5] .

قَالَ في الأمّ : فلو قَالَ : أنتِ طالِقٌ لِلسُّنَّةِ في وقتِ كذا وكذا : فكذلك . يريدُ : أنّه إذا قَالَ : أنتِ طالِقٌ رأسَ الشهر لِلسُّنَّةِ . فإن كانت رأسَ الشّهر في زمان السُّنة : وقعَ . كأنّه أوقعَ طلاقَ السُّنة رأسَ الشهر[6] .

قَالَ في الأمّ : إذا قَالَ لامرأةٍ تحيضُ - قبلَ الدخول بها - : أنتِ طالِقٌ - إذا قَدِمَ فلانٌ - لِلسُّنَّةِ . فدخَل بها قبل أنْ يَقْدَمَ فلانٌ ، ثمّ قَدِم وهي طاهرٌ غير مجامَعَةٍ : وقع بها الطَّلاق[7] .

ولم يذكرْ : إذا قَدِمَ وهي حائضٌ ، أو مجامَعةٌ في الطُّهْر .

---

(١) البيان (١٤٥/١٠)
(٢) البيان (١٤٧/١٠)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٤) الحاوي (٤١٨/١٢) البيان (١٤٣/١٠) التهذيب (١٧/٦ ، ١٨)
(٥) التهذيب (١٧/٦) الحاوي الكبير (٤١٨/١٢)
(٦) الأمّ (١٩٦/٥)
(٧) البيان (١٤٣/١٠)

قَالَ أصحابُنا: الذي يجيءُ على قوله : ألاّ يقع حتى يصيرَ إلى زمان السُّنة ؛ لأَنّه يُعتبر صفتُها حين قُدومه ، لا حين عقد الصِّفة . ولو لمْ يكن دخلَ بها ، وقَدِمَ زيدٌ : طَلُقتْ ؛ لأَنّه ليس في طلاقها سُنّة ولا بدعة(١) .

فإنْ دخل بها هذا الحالف ، وقال : ما أردتُ بقولي طلاق السّنَة سَنَةَ الزّمان ، وإنما أردتُ سُنَّةَ طلاقها - قبل الدخول بها - : وقع الطَّلاقُ عليها بقدومُ زيد ؛ سواءً كانتْ في زمانِ السُّنة ، أو البِدْعَة(٢) .

فرع :

قال في الأمّ : إذا قَالَ : [أنتِ طالقٌ](٣) ، لا لِلسُّنَّةِ ، ولا لِلْبِدْعَةِ : وقع عليها في الحالِ(٤) .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنها إنْ كانتْ ممّن لا سُنّة ولا بدعة في طلاقها ، فقد وصفها بصفتها . وإنْ كانت ممّن لها سُنّة وبِدعة ، فقد وصف الطَّلاق بما يتصف به ، فسقطت الصفةُ(٥) .

فرع :

إذا قَالَ : لها : أنتِ طالِقٌ طَلاقَ الحَرَج :

قَالَ أصحابُنا : تكون طلقةً بِدْعِية(٦) .

وحكى ابنُ المنذر عن علي رضي الله عنه أنّه قال: يقع ثلاثاً (٧).

ووجهُه : أن الحَرَجَ : الضّيْق . والذي يضيّقُ عليه ، ويمنعُه مِن الرجوع : الثلاثُ(٨) .

[لوحة ١٧٩/] **ووجهُ ما قاله /أصحابنا** : أنّ طلاقَ الحَرَج يحتَمِلُ طلاقَ الإثْم ؛ لأَنَّ

---

(١) البيان (١٤٣/١٠)
(٢) البيان (١٤٣/١٠)
(٣) في الأصل : (طالقٌ) بدون الضمير . ولعله سهو من الناسخ .
(٤) الأمّ (٥١٧/٦)
(٥) التهذيب (١٣/٦) البيان (١٣٧/١٠)
(٦) حلية العلماء (٩٣٠/٢) التهذيب (١٧/٦) البيان (١٤٥/١٠) المهذب (٢١/٣)
(٧) حلية العلماء (٩٣٠/٢) وأثر عليّ رضي الله عنه رواه عبد الرزاق (٣٦٥/٦) رقم (١١٢٠٩) ومصنف ابن أبي شيبة (٩٥/٤) رقم (١٨١٧٦)
(٨) البيان (١٤٥/١٠)

الحَرَج : الإثْمُ ؛ وذلك طلاق البِدْعَة ، فحُمِل عليه ، ولم يوقع الثلاثَ بالشّك .

فإن قَالَ لها : أنتِ طالِقٌ طلاقَ الحَرَج والسُّنة : وقعتْ أيضاً طلقةً في الحال ، وسقطت الصّفتان ؛ لأنّهما مُتضَادَّتان[1] .

مسائل من الأم[2] :

إذا قال : أنتِ طالِقٌ مِلْءَ مَكّة . أو : المدينة . أو : الحجاز . أو : الدّنيا . طَلُقتْ واحدةً رجعيّة[3] .

وبه قَالَ أحمد[4] .

وقال أبو حَنِيفة : يقعُ بائنةً[5] .

وقال أبو يوسف ومحمد : إذا قَالَ : بِمِلْءِ الكُوز : كانتْ بائنةً . وإذا قَالَ: مِلْءَ الكُوز : تكونُ رجعيّةً .

ووُجهَة قولِهم : أنّه وصَف الطّلاق بصفةٍ زائدةٍ ؛ فاقتضت البَيْنُونَةَ ؛ كقوله : شديدةً ، أو عظيمةً[6] .

ودليلُنا : أنّه طلاقٌ صادَف مدخولاً بها ؛ مِن غيرِ استيفاءِ عددٍ ، ولا عِوَضٍ ؛ فَكانَ رجعيّاً ؛ كقوله : أنتِ طالِقٌ .

وما ذكره فليس بصحيح ؛ لأَنَّ الطَّلاق حُكمٌ ؛ فإذا ثبتَ ثَبتَ في جميع الدنيا ، فليس يقتضي ذلك زيادةً . ولا نسلِّم ما قاسَ عليه .

الثانية : قَالَ : أنتِ طالِقٌ أكثر الطَّلاق : وقعَ عليها ثلاثاً ؛ لأَنَّ الطَّلاق له أَقَلّ وأكثرُ . وأكثرُه : ثلاثٌ ؛ فوقعتْ[1] .

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/٢)
(٢) الأمّ (٥١٦/٦-٥١٧)
(٣) حلية العلماء (٩٣٠/٢) الحاوي الكبير (٤١٧/١٢)
(٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٢/٢) رؤوس المسائل ، للعكبري (١٨٣/٤) الإنصاف (١١/٩-١٢) حلية العلماء (٩٣٠/٢) معطية الأمان (ص٤٧)
(٥) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١)
(٦) شرح بداية المبتدي (٢٦٠/١) فتح القدير (٥٢/٤) ملتقى الأبحر (١٦٦/١) حلية العلماء (٩٣٠/٢)

الثالثة : قَالَ : أنتِ طالِقٌ أكْمَلَ الطَّلاقِ : وقعتْ واحدةٌ ؛ لأَنَّ الكمال لا يتضمّن العددَ . والطلاقُ الكاملُ طلاقُ السُّنة ؛ فتقعُ طلْقةً سُنية[2] .

قَالَ أصحابنا : فإنْ قَالَ : أكْبر الطَّلاق : وقعتْ أيضاً واحدةً . وكذلك إذا قَالَ : أتَمّ الطَّلاق . لأَنَّ ذلك طلاقُ السّنة .

فرع :

إذا قالَ : أنتِ طالِقٌ أشدَّ الطَّلاق : طَلُقَتْ واحدةً رجْعِيَّةً[3] .

وقال أبو حَنِيفة : يقع بائنةً ؛ لأَنّه وصفها بصفةٍ زيادةٍ[4] .

ودليلُنا : أنّه يحتمل أنْ يكونَ أشدّ الطَّلاقِ عليه ، أو عليها . وإذا احتمل ذلك : لم يُحمَل على ما ذكرَه ، وعلى الزمن : كالبَيْنُونَةِ ؛ لا يقع بإيقاعه[5] .

وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ أطْوَلَ الطَّلاق . أو : أَعْرَضَهُ . أو : أَقْصَرَهُ : وقعتْ واحدةً رجعيّةً ؛ لأَنَّ الطَّلاق لا يوصفُ بذلكَ[6] .

وكذلك إنْ قالَ : مثلَ الجَبَل . أو : مِثْلَ عِظَمِ الجَبَلِ[7] .

وقال أبو حَنِيفة: بائنةٌ[8] .

وقال أبو يوسف ، ومحمد : إن قال : مِثلُ الجبلِ : رجعيّةٌ [9].

وإنْ قَالَ: مِثْلَ عِظَمِ الجَبلِ : كانتْ بائنةً ؛ لأَنّه وصفَها بصفةٍ زائدةٍ[1] .

---

(١) روضة الطالبين (٧٧/٨) الحاوي (٤١٦/١٢)
(٢) الحاوي الكبير (٤١٦/١٢) البيان (١٤٤/١٠)
(٣) روضة الطالبين (٧٧/٨) الحاوي (٤١٦/١٢) حلية العلماء (٩٣١/٢)
(٤) الاختيار لتعليل المختار (١٤٥/٣ ، ١٤٦) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١) الجامع الصغير (ص١٩٨) حلية العلماء (٩٣١/٢)
(٥) الحاوي الكبير (٤١٦/١٢)
(٦) الحاوي (٤١٧/١٢)
(٧) روضة الطالبين (٧٧/٨) حلية العلماء (٩٣١/٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٨٣/٤)
(٨) فتح القدير (٥١/٤) ملتقى الأبحر (٢٦٦/١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١)
(٩) الجامع الصغير (ص١٩٨) الاختيار لتعليل المختار (١٤٦/٣) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١)

ودليلُنا : : ما ذكرناه مِنْ أنّـهُ لا يملكُ - عندنا - إيقاعَ البَيْنُونَـة ؛ وإنّما البَيْنُونَةُ حكمٌ ، وليس إليه .

فرع :

إذا قَالَ : لها : يا مئةَ طالقٍ . أو : أنتِ مئةُ طالقٍ : وقعتْ عليها ثلاثٌ[٢] .

وإن قَالَ : أنتِ طالِقٌ كَمئةٍ . أو : كألف : [وقعَت ثلاث][٣]- عندي - .

وبه قَالَ محمدُ بنُ الحسن[٤] ، وأحمد[٥] .

وقال : أبو حَنِيفة[٦] ، وأبو يوسف[٧] : إنْ لم يكن له نيّة : وقعتْ واحدةً ؛ لأنّه لم يصرِّحْ بالعدد ، وإنّما شبّهها بالألفِ ، وليس المُوقَعُ المشَبَّهَ بِهِ ؛ فلمْ يقعْ عَدَدُه .

ودليلُنا : أنّ قولَه : "كَأَلفٍ" : تشْبيهٌ بالعددِ خاصّةً ؛ لأَنّه لم يَذكُرْ إلاّ ذلك ، فوقع العددُ ، كقوله : كَعَدَدِ ألفٍ . وفي هذا انفصالٌ عمّا قاله[٨] .

فرع :

إذا قَالَ لها : إنْ بدأتُكِ بالكلام فأنتِ طالِقٌ . فقالت له : إنْ بدأتكَ بالكلامِ فعبدي حُرٌّ . فكلَّمها وكلَّمَتْهُ :لم تطلُق ، ولم يَعْتَقِ العبدُ ؛ لأنّه كلّمها بعدما كلَّمَتْهُ ؛ وهو قولها : إنْ بدأْتُكَ بالكلامِ فعبدي حُرٌّ . ولم يَعْتُقِ العبدُ ؛ لأَنّه كلّمها قبل أنْ تُكلِّمَهُ بعد يمينها .

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١)
(٢) روضة الطالبين (٧٧/٨) حلية العلماء (٩٣١/٢)
(٣) في الأصل " (وقع ثلاث) ولعل ما أثبته هو الصواب . فالفعل يؤنّث لفاعلِه (ثلاث)
(٤) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١) حلية العلماء (٩٣١/٢)
(٥) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٨٢/٤) الإنصاف (١٠/٩)
(٦) ملتقى الأبحر (٢٦٦/١) فتح القدير (٥١/٤) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١)
(٧) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١) حلية العلماء (٩٣١/٢)
(٨) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٣/١) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٨٢/٤)

ولو كلَّمَتْهُ بعد يمينها ، قبلَ أنْ يكلِّمَها : عَتَقَ عبدُها[1] .

فرع :

إذا قَالَ لها - وهي واقفةٌ في ماءٍ جارٍ - : إنْ وقَفْتِ في هذا الماءِ فأنتِ طالِقٌ ، وإنْ خرجتِ منه فأنتِ طالِقٌ . فوقفتْ ، أو خرجتْ : لم تطلُقْ ؛ لأنَّ الّذي أشار إليه جرى عنها ؛ وإنّما وقفت في غيره ، أو خرجت من غيره[2] .

فرع :

إذا كانتْ في فيها تمرةٌ ، فقال لها : إنْ أكَلْتِها فأنتِ طالِقٌ ، وإنْ رَمَيْتِ بها فأنتِ طالِقٌ : قَالَ حرملة : تأكلُ نصفَها ، وترمِي نصفَها ، ولا يحنثُ . وكذلك إذا قَالَ : إنْ أمْسكْتِها فأنتِ طالِقٌ . وذكرَ هذا الفرعَ شيخُنا أبو حامدٍ في التعليق ، فقال : إنْ [أكلتِها][3] فأنتِ طالِقٌ ، وإن لم تأكليها فأنتِ طالِقٌ . فأكلتْ نصفَها : لم يَحْنَثْ . وهذا ليس بصحيحٍ ؛ لأنّها إذا أكلتْ نصفَها فما أكلتها ؛ فيجبُ أنْ يَحْنَثَ[4] .

مسألة :

[لوحة /١٨٠]

(/قَالَ: ولو قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لِفُلانٍ ، ولِرِضا فلانٍ : طَلُقَتْ مكانها)[5]

وجُملة ذلك : أَنَّهُ إِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ لفلان . أو : لرضا فلان ؛ فَإِن لمْ تكن له نِيَّةٌ : طَلُقتْ في الحَالِ[6] .

وَإِنْ قَالَ : نَوَيْتُ بِذلِك الشَّرْط ، أَرَدْتُ : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ رضيَ فلانٌ فَفيهِ وَجْهانِ[7] :

---

(١) البيان (٢٠٦/١٠) المهذب (٣١/٣) مغني المحتاج (٣١٩/٣)
(٢) البيان (٢٠٧/١٠)
(٣) في الأصل : (أكلتِيها) والصواب ما أثبتّه .
(٤) التهذيب (١٦/٦) البيان (٢٠٨/١٠)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٦) الحاوي الكبير (٤١٩/١٢) البيان (٢١٢/١٠) اللباب (ص٣٣٠)
(٧) البيان (٢١٢/١٠) الحاوي الكبير (٤١٩/١٢) المهذب (٣١/٣)

أَحَدهُما **:** يُقْبَل فيما بينه وبين الله تعالى ، ولا يُقْبَل في الحكم . ؛ كمَا لو قالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . ثم قَالَ : أَرَدْتُ : إنْ رَضِي فلانٌ ؛ لأنّ ظَاهِرَ اللَّفْظ يَقْتضِي الوُقُوعَ في الحَالِ .

والثاني **:** أَنَّهُ يُقْبَل منه في الحكم ؛ لأنّ ذلك يحْتَمِل الشَّرْط وَإنْ كانَ ظَاهِرُه العِلَّة .ألا تَرَى أنّ قَوْلَه : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّة . مَعْنَاهُ : إِذَا جَاءَ زَمانُ السُّنّة **؟!** فَإِذَا فَسَّرَهُ بما يَحْتَمِلهُ : قُبِل مِنهُ ، وَيُخالِفُ نِيَّة الشَّرْط ؛ لأنّ لَفْظهُ لا يَحْتَمِلهُ .

فرع :

إذا قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إنْ شِئْتِ . فقَالَتْ : قد شِئْتُ إنْ شِئْتَ . فَقَالَ : قَد شِئْتُ : لمْ يَقعْ الطَّلاق . وإنَّمَا كانَ كذلِك ؛ لأنّ المَشيئةَ خبرٌ عمّا في نفسِها من الإرادةِ ، وَذلِك لا يتَعلَّقُ بِشَرْط ؛ لأنّه إخْبار عنْ فِعلٍ ماضٍ ، فلمْ تَصِحّ مَشِيْئَتها بوجود مَشِيْئَته ولأنّها أخَّرَتْ الجَواب عن القولِ ؛ وَذلِك تَمْلِيْك من جِهَتِهِ لَهَا ، فَكانَ جَوابُها على الفَوْر .

وكذلك: إنْ قَالَتْ : قدْ شِئْتُ إنْ شَاءَ أَبِي . فَقَالَ أَبُوها : قدْ شِئْتُ[1] .

فَإن قَالَ لَها : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ شِئْتِ وشَاءَ أبُوك . فإنْ شاءا معاً على الفَوْر : وقع الطَّلاق .

وإنْ أَخّر المشيئة ، أو شاءَ أَحَدهُما دونَ الآخَر ، أو أخَّر أَحَدهُما : لمْ يَقعْ .

فإنْ قِيْلَ : إذَا علَّقَهُ بِمَشِيْئَة غَيرها : وَجَبَ أنْ لا يجبَ وجودُ ذلِكَ عَلى الفور ؛ لأَنّه ليس بتَمْلِيْكٍ له ، وإنَّمَا يكونُ التَمْلِيْكُ لَهَا .

والجَوَابُ : أَنَّهُ إذَا عَلَّقَ الطَّلاق بمَشِيْئَته ؛ اقتضى الحالُ أنَّ الطَّلاق يَصِحّ أنْ يُعَاوِضَ الأجنبيّ عليه ، فيوجبه .

كذلك أيضاً : يَصِحّ أنْ يُوجِبَه لهُ بِغَير عِوَض ، ويجري مَجْرى الزَّوْجَة .

---

(١) التهذيب (٩٧/٦) البيان (٢١٠/١٠) الحاوي (٤٢١/١٢)

فرع :

قـالَ ابْنُ الحَدَّاد: إذَا قَـالَ : لامْرَأةٍ لـهُ صغيرةٍ : أَنْـتِ طَـالِقٌ إنْ شِـئْتِ . فقَالَـتْ : قـد شِـئْتُ : لـمْ يَقـعْ الطَّـلاق عليهـا ؛ لأنّ ذلـك خبـرٌ عـن مَشِـيْئَتِها ، وإيثارِها الطَّلاقَ . والصغيرة لا يُقْبَل خبرُها ؛ لأنّه لو قَالَ لَهَا : طَلِّقي نَفْسَكِ إنْ شِئْتِ . فَطلَّقتْ نفسَها : لمْ يَقعْ الطَّلاق[1] .

وكذلك هاهنا.

ومِـنْ أصـحابِنا مَـنْ قـالَ: يقـعُ ؛ لأنّ الصِّـفَة قولهُـا : شِـئْتُ . وقـد [وُجِدتْ][2]؛ كمَـا لـو قـالَ لَهَـا : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأَنْتِ طَـالِقٌ . فدَخَلَت : وقـعَ الطّلاقُ[3].

ألا ترى أَنَّهُ لو قَالَ لامْرَأتِه : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ شاءَ زَيدٌ . فَقَالَ : قد شِئْتُ : وقعَ الطَّلاقُ ؛ وإنْ كذَّبَه الزَّوج . فثبتَ أنَّ الصِّفَةَ وجودُ اللَّفْظ[4] .

وإذَا قَالَ لِلبَالغَةِ : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ شِئْتِ ؟ فقَالَتْ : قدْ شِئْتُ : وقعَ الطَّلاقُ في الحُكم[5] .

فإنْ كانتْ كاذبةً : فهلْ يقعُ في الباطنِ ؟ على الوجهين[6].

فرع :

إذا قَالَ : لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، إلاّ إنْ شـاءَ أبـوكِ ثلاثـاً . فَقَـالَ أبوهـا : قد شِئتُ ثلاثاً : لمْ يَقـعْ عليهـا شـيءٌ ؛ لأنّ الاسـتثناءَ مـن الإثبـاتِ نفـيٌ ، ومِـن النَّفي إثباتٌ .

---

(١) البيان (٢١١/١٠) الحاوي الكبير (٤٢٠/١٢) نهاية المطلب ، للحويني (٢٢٤/١٤)
(٢) في الأصل : (وُجِد) ولعل الصواب ما أثبتّه .
(٣) البيان (٢١١/١٠) نهاية المطلب ، للحويني (٢٢٤/١٤) وقال : " قال القاضي ..."
(٤) البيان (٢١١/١٠)
(٥) البيان (٢١٠/١٠)
(٦) حكاهما في البيان (٢١٠/١٠) قال : أَحَدهُما: يقع . والثـاني: يقع في البـاطن .وفـي نهايـة المطلب (٢٢١/١٤) قال : " قال القفال : يقع . وقال الأبيوردي : لا يقع .. قال القاضي : لعلّ مـا ذكـره الأبيـوردي أصـحّ " . ويُنظَـر : روضـة الطـالبين (١٥٧/٨) والأشـباه والنظائر ، لابن الوكيل (٢٢٢/١)

وكذلك إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَـالِقٌ ثلاثـاً إلا أنْ يشـاءَ أبـوكِ واحـدةً . فَـإِن قَـالَ أبوها : قد شِئْتُ واحدةً : لمْ يَقعْ عليها شيءٌ[1] .

مسألة :

(قَالَ: ولو قَالَ لِزَوْجَتِهِ : إنْ لم تكوني حاملاً فأَنْتِ طَالِقٌ : وقَفَ عنها حتّى تَمُرَّ بها دَلالةٌ على البَراءَةِ مِن الحمْل) [2]

وجُملة ذلك : أَنَّهُ إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ : إنْ لم تكوني حاملاً فأَنْتِ طَـالِقٌ : فَإِنّهُ يُمْنَع منها ، ويُوقَفُ عنها ؛ لأنّ معنى ذلك : إنْ كُنتِ حَائِلاً فأَنْتِ طَـالِقٌ . والظّـاهِرُ : الحيلولـةُ . فالظّـاهِرُ : وُقـوعُ الطّـلاق ؛ لأَنّـه إذا شـكّ فـي وُقـوعِ الطَّلاق عليها ، وَجَبَ التوقُّف عن وطئها ؛ تغليباً للتَّحريم[3] .

وإذا ثبت هذا : : فَإِنّهُ يتوقَّفُ عنها حتّى يستبرِئَها . وبماذا يستبرئها ؟ فيه وَجْهانِ[4] :

أَحَدهُما : [بثلاثة][5] أَقْرَاء ؛ لأنّ عِدَّة الحُرَّةِ ثلاثةُ أَقْرَاء .

والآخَر: بقرء واحدٍ ؛ لأَنّه يحصُل بـهِ [معرفةُ][6] بـراءةِ الرَّحِم ؛ ولِهذا يكْفي في المَسْبِيَّة والمُشْتراةِ قَرْء واحدٌ .

فإنْ قُلنا ثلاثةَ أَقْرَاء : كانتْ أطهاراً .

وإنْ قُلنا قرء واحدٌ : فيه وَجْهانِ[7] :

أَحَدهُما **:** الطُّهْر ؛ لأنّ الأَقْرَاءَ - عند الشَّافِعيّ / - : الأطهارُ .

والثاني: حَيْضَةٌ ؛ لأنّ الحيض تحصُل معرفةُ/البراءةِ .		[لوحة /١٨١]

---

(١) روضة الطالبين (١٥٩/٨، ١٦٠) التهذيب (٩٧/٦)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٣) حليـة العلمـاء (٩٣١/٢) مغنـي المحتـاج (٣٢٠/٣) البيـان (١٥٣/١٠-١٥٤) الحـاوي (٤٢١/١٢) التهذيب (١٨/٦)
(٤) حلية العلماء (٩٣٢/٢) البيان (١٥٤/١٠) الحاوي الكبير (٤٢٣/١٢)
(٥) في الأصل : (بثلة) والصواب ما أثبته ، بدليل ما بعده .
(٦) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في الهامش .
(٧) ذكرهما الجويني في نهاية المطلب (٤٧/١٤) وقـال : " المذهب الصحيح : أنـه صفة . وفيه وجه أنه أظهر " .

وتخالف العِدَّة ؛ لأَنّه لا بدّ أن يتخلَّلها الحيض[1] .

فإنْ قُلنا : إِنَّهُ طُهْرٌ :

فَإِنْ كانتْ حائضاً ؛ فَإِذَا طَهُرَتْ وطَعنتْ في الحيضة الأخرى : ثبتَ براءةُ رَحِمِهَا .

وإنْ كانتْ طاهراً : لم يَكْفِ بقيَّة الطُّهْر حتّى تُكْمِل الحيضةَ بعدَه ؛ لأنّ بعض الطُّهْر لا يحصُل به معرفةُ البراءةِ ، فكمل بالحيضة بعده .

وإن قلنا: أَنَّهُ حيضةٌ :

فَإن كانت حائضاً : فَلا يُعتدّ ببقية الحيضة .

فَإِذَا طَهُرَتْ ، وأَكْمَلت الحيضةَ بعدَ الطُّهْر : برئ رَحِمُهَا .

وإنْ كانتْ طاهراً : فحتّى تكمل الحيضة أيضاً [2].

فأَمّا إنْ كانَ استَبرأَها قبلَ أنْ [يطلِّقها][3] : فهلْ يكْفِي ذلك ؟ وَجْهانِ[4] :

أَحَدهُما: لا يكفي ؛ لأنّ الاستبراء لا يُعتدُّ به قبل وجودِ سببهِ ؛ كالمُشتراةِ .

والثاني: يُعْتَدُّ به ؛ لأنّ الغرضَ معرفةُ براءةِ الرَّحِم خاصّةً .

ولهذا لو كانت صغيرةً : وقع عليها الطَّلاق من غيرِ استبراءٍ .

فَإذَا حصلَ الاستبراءُ حكَمْنا بوقوع الطَّلاق من حين الإيقاع .

وَإِنْ كانَ الاستبراءُ ثلاثَة أَقْرَاء فقد انْقضت العِدَّة . وَإِنْ كانَ بِقَرْءٍ ثبتَ عليها تمامُ العِدّة .

فَإن ظهر بها حملٌ بعد ذلك : نَظَرتَ :

فَإِنْ وضَعَت لدون سِتّة أشْهُر من حين اليمين : فقدْ تبيّنّا أَنّها كانتْ حاملاً ، ولم يقعْ بها طلاقٌ .

---

(١) حلية العلماء (٩٣٢/٢) البيان (١٥٤/١٠)
(٢) البيان (١٥٤/١٠)
(٣) في الأصل : (طلّقها)
(٤) البيان (١٥٤/١٠) التهذيب (١٨/٦) الحاوي الكبير (٤٢٤/١٢)

وَإِنْ كانَ لأكثرَ من أربع سنين من حين اليمين : فالطلاق واقع بحاله .

وَإِنْ كانَ لستة أشهر إلى أربع سنين من حين اليمين ؛ نَظَرتَ :

فَإِنْ كان لم يراجعْها ، ولم يطأْها : فإنّا نُلحِقُ الحملَ بتلك الحالِ ، ونحكم بِأَنّ الطّلاق لمْ يَقعْ[1] .

وَأمّا إِنْ كانَ راجعَها فوَطِئَها ؛ نَظَرتَ :

فَإِنْ أتت به لِدون سِتة أشْهر من حين الوَطْءِ : كان كما لو لم يطأْها .

وإنْ أتتْ به لستةِ أشهُر وأكثر من حين الوَطْء : كان الطّلاق واقعاً بحاله ؛ لأنّ الولدَ يحتمل أن يكون حادثاً من الوَطْءِ الثاني ، فلا يُبطِل ما ثبت من البراءة[2] .

وفيه وجهٌ آخرُ : حُكِي عن أبي علي الطبريّ أَنَّهُ قَالَ : لا يحكمُ بوقوع الطّلاق ؛ لأنّه يحتمل أن يكون الحملُ من الوَطْءِ ، ويحتمل أن يكون موجوداً حال اليمين ، فلا يوقع الطّلاقُ بالشّك[3] .

والأول : أَوْلى ؛ لأنّه ثبتَ عدمُه بدليلٍ ؛ وهو الاستبراءُ ، فلا نُبطِلُه بالثّاني .

فصل :

فأما إِذَا قَالَ : لَهَا: إنْ كنتِ حاملاً فأَنْتِ طَالِقٌ . فإنّا نوقِفُه عن وَطْئِها ؛ لمعنىً واحدٍ ، وهو : تغليبُ التحريم[4] .

وحكى الشيخُ أبو حامد: أن الشّافِعيّ ذكَر في مسألةٍ مثلِها في الإملاءِ : أنّ الوَطْءَ يُكرَهُ ، ولا يَحْرُم ؛ لأنّ الحملَ لم يَبِنْ[5] .

ويستبرئُها ؛ على ما ذكرناه من الاختلاف[1].

---

(١) التهذيب (١٨/٦) الحاوي (٤٢٤/١٢)
(٢) البيان (١٥٥/١٠) الحاوي الكبير (٤٢٣/١٢) التهذيب (١٨/٦-١٩)
(٣) التهذيب (١٩/٦) البيان (١٥٥/١٠)
(٤) حلية العلماء (٩٣٢/٢) روضة الطالبين (١٣٨/٨) التهذيب (١٩/٦) مغني المحتاج (٣١٩/٣)
(٥) نهاية المطلب ، للجويني (٤٦/١٤)

فَإِذَا اسْتبرأها حلَّ له وَطْؤُها .

فَإِنْ ظَهر بها بعدَ ذلك حملٌ لدون أربعِ سنينَ من اليمين : نَظَرتَ :

فَإِنْ كان لدون ستة أشهر من وَطْئِها ، ولم يكنْ وَطِئَها : فقدْ تبيّنا أن الطَّلاق وقعَ ، وأنّ ما رأتْه من الدّم كان على الحملِ ، ويكونُ وطْؤُه وَطْءَ شُبهةٍ[٢] .

وحكى الشيخ أبو حامد وجهاً آخر : أَنَّهُ لا يقعُ الطَّلاق ؛ لأَنّا لا نوقعه بالشّك[٣] .

وليس بصحيحٍ ؛ لأنّا حكمنا بوجود الحمل حينَ اليمينِ .

وَإِنْ كانَ لستةِ أشهُر مِن وَطْئِها : لمْ يَقعْ الطَّلاق هاهنا وجهاً واحداً ؛ لأنّا حكمنا ببراءة رَحِمهَا على أحد الوجهين .

وعلى الآخَر : لا يقع مع الشك .

فأَمّا إنْ كانَ استبرأها قبل اليمين : فهل يُعتدّ به ؟ وَجْهانِ . إلاّ أنّا على الوجهين لا نمنعه ؛ لا مِن الوْطْءِ ؛ لأَنّه دليلٌ على أَنّها ليست حاملاً.

فرع :

قالَ في الإملاءِ: إذَا أَعْطَتْه زوجته مائة دينار على أَنّها طالق إنْ كانتْ حاملاً :

فَإن كانتْ حائلاً : لمْ يَقعْ الطَّلاق ، والمائةُ لَهَا .

وإنْ كانتْ حاملاً : وقعَ الطَّلاقُ ، وله عليها مَهْر مِثْلِها . وأكْرَهُ له [وَطْأَها][٤]، ولا يحرم عليه ؛ لأَنّه لم يَبِنْ الحملُ[١] .

---

(١) البيان (١٠/١٥٥-١٥٦)
(٢) البيان (١٠/١٥٦) مغني المحتاج (٣/٣١٩)
(٣) المصادر السابقة ذاتها .
(٤) في الأصل : (وطؤُها) بالضم .

وذكر الشيخ أبو حامد : أَنَّـهُ إِنّمـا أسقط العِوَض المُسَمَّى ؛ لأَنّـه بِشَـرْط كونها حاملاً ، وكأنّ لكونها حاملاً قِسطٌ من العِوَض ، فسَقط ذلك القِسْطُ ، فصار مجهولاً[٢] .

وهذا لا يستقيم ؛ لأَنّـه ما وقع إلاّ مع وجود الشَّرْط ، فلا يسقُط لأجلِه شيءٌ .

ويحتمل أن يكونَ أفسدَ التّسْمِيةَ ؛ لأنّ الحملَ مجهولٌ لا يمكن التوصُّل إليه في هذه الحال[٣] .

فَإِذَا شرَط :/فَسَد بِذلِك الخُلعُ ؛ كما إِذَا جعله عِوضاً فيه .

[لوحة /١٨٢]

ولم يُحرّم الشَّافِعيّ / الوَطْءَ مع الشك في التحريم ؛ بخلاف ما ذكر أصحابُنا في المسألة قبلَها . وقد حكيناه فيها.

مسألة :

(قال: ولو قَالَتْ طَلّقْني . فَقَالَ : كلّ امرأةٍ لي طالقٌ : طلقت امرأتُه التي سألتْ ؛ إلاّ أنْ يكونَ عزَلَها بنِيّته) [٤]

وجُملة ذلك : أَنَّهُ إِذَا قَالَتْ له : طلّقْني . فَقَالَ : نسائي طوالقٌ . أو قَالَ : كلُّ امرأةٍ لي طالق . فَإِنّهُ يطلّق جميع نسائه[٥] .

وهكذا حكى أصحابُ مالك[٦] عنه ؛ لأنّ كلَّ لَفْظ عامٍّ يتناولُ جميع النساءِ .

فأَمّا إنْ قَالَ : عزَلتُ هذهِ بنِيّتي :

قَالَ الشَّافِعيّ / : إلاّ أنْ يكونَ عَزَلَها بِنِيّته[١] .

---

(١) روضة الطالبين (١٤٠/٨)
(٢) البيان (١٦٦/١٠)
(٣) المصدر ذاته .
(٤) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٥) الحاوي الكبير (٤٢٥/١٢) نهاية المطلب ، للجويني (٤٢٥/١٢)
(٦) المدونة (٣٩٤/٢)

وقال أكثرُ أصحابنِا : إنّما يُقْبَل منه فيما بينه وبين الله تعالى ، ولا يُقْبَل منه في الحُكْم[٢].

وقال أبو حفص بن الوكيل[٣]: يُقْبَل في الحكم أيضاً ؛ لأنّ اللّفْظَ العامّ يُسْتعمَل في الخصوص ، فَإِذَا نواه قُبِل مِنهُ[٤].

ووجْهُ الأوّل : أنّه ترْكٌ لظاهر اللّفْظ فأشْبَهَ ما لو قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . ثم قَالَ : أَرَدْتُ : في الشهر الآخر . فإنّه لا يُقْبَل في الحُكم ؛ وَإِنْ كانَ ذلك تخصيصاً للزمان .

ومثلُ ذلك : إِذَا قَالَ لامرأته : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ أكلْتِ خبزاً . أو قَالَ : تمراً . ثم قَالَ : أَرَدْتُ :خبزَ الأرز . أو : التمر البَرْني :

فعلى قول ابن الوكيل : يُقْبَل في الحُكم ، والباطن .

وعلى قول عامّة أصحابِنا : لا يُقْبَل في الحُكم .

فرع :

إذا قَالَ لَهَا : إِذَا حِضْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ :

فَإِذَا رأت الدَّم في زَمان الإمكان : حكمنا بوقوع الطّلاق في الظاهر ، كما نحكم بأنّه حيضٌ في المنع من الصلاة ، والصوم ، والوَطْءِ ، ثم ننظر : فَإِنْ دام يوماً وليلةً ، أو يوماً - على أحد القولين - : فقد استقرَّ الحُكم بوقوع الطّلاق .

وإنْ انقطع لأقلَّ من ذلك ، واتّصل بعدَه طُهْرٌ صحيحٌ : تبيَّنا أنّ الطَّلاقَ لمْ يَقعْ بِذلِك ؛ لأنّه لم يَكنْ حَيْضاً ، وإِنَّمَا كانَ دم فساد[٥].

وَأمّا إنْ قال: إنْ حِضْتِ حَيْضَةً فأَنْتِ طَالِقٌ[١] :

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٦) تكملة المجموع (١٤٧/١٧)
(٢) الحاوي الكبير (٤٢٥/١٢)
(٣) أبو حفص بن الوكيل هو: عمر بن عبد الله بن موسى الشامي . فقيه جليل الرتبة ، من نظراء أبي العباس . مات بعد (٣١٠هـ)
طبقات الفقهاء ، لابن قاضي شهبة (٦٦/١) طبقات الإسنوي (٥٣٨/٢) وطبقات السبكي (٤٧٠/٣) فوات الوفيات (٥٠٠/٢)
(٤) الأشباه والنظائر ، لابن الوكيل (٣١٧/١)
(٥) البيان (١٤٥/١٠) الحاوي الكبير (٤٠٩/١٢) التهذيب (٦٣/٦)

فَـإِذَا رأتْ الـدَّم : لمْ يَقعْ الطَّـلاق حتّـى ينقطـع دمُهـا عن الحـيض ؛ لأَنّـه جعل صِفة الطَّلاق : أنْ تُوجد منها حَيضَةٌ . بخلافِ المسألةِ قبلَها .

فَإِنْ قَالَ لَهَا: كلَّما حِضْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ[٢] :

فَإِذَا رأتْ الدَّمَ : وقعَ عليها الطَّلاقُ ، ثمّ إِذَا طَهُرت طُهْراً صحيحاً ، ثم رأتْ الدَّم ثانياً : وقع أخرى . وكذلك في الحيضة الثالثة ، ويبقى عليها قَرْءٌ .

فَإِذَا طَهُرتْ ، ثم رأتْ الدَّم : انقضتْ عِدَّتُها .

وَإِنْ قَالَ لها: كلَّما حِضْتِ حَيضَةً فأَنْتِ طَالِقٌ[٣] : فكلّما تمّت لَهَا حَيْضَـةٌ [وقعَتْ][٤] عليها طلقةٌ .

فرع :

إذا قَالَ لَهَا: إن حِضْتِ حيضة فأَنْتِ طَالِقٌ ، وإذا حِضْتِ حيضتين فأَنْتِ طَالِقٌ :

فَإِذَا حاضَتْ حيضةً : طَلُقَتْ طَلْقَةً . وإذا حاضَتْ أخرى : طَلُقَتْ أخرى ؛ لأَنّها قد حاضَتْ حيضتين : الأولى ، وهذه[٥] .

ولو قَالَ : لَهَا: إن حِضْتِ حيضة فأَنْتِ طَالِقٌ ، ثم إن حِضْتِ حيضتين فأَنْتِ طَالِقٌ :

فَـإِذَا حاضَـتْ حيضـةً : طَلُقَتْ . وإذا حاضَـتْ أخـرى : لـم تَطْلُـقْ حتـى تحيضَ ثالثةً ؛ لأنّ "ثُمّ" للترتيب ، و"الواو" للجمع[٦] .

فصل :

---

(١) روضة الطالبين (١٥١/٨) البيان (١٤٦/١٠)
(٢) التهذيب (٦٣/٦)
(٣) روضة الطالبين (١٥٢/٨) التهذيب (٦٣/٦) الحاوي (٤١٢/١٢)
(٤) في الأصل : (وقع) والأصوب ما أثبتّه .
(٥) البيان (١٤٧/١٠) روضة الطالبين (١٥٢/٨)
(٦) روضة الطالبين (١٥٣/٨) التهذيب (٦٣/٦)

إذا عَلَّقَ الطلاق بحيضتِها ، فقَالَتْ : قد حِضْتُ :

فَإِنْ صدَّقها : وقَع الطَّلاقُ[1] .

وإنْ كَذَّبَها : فالقولُ قولهُا ، مع يمينها[2]؛ لأنّها مؤتَمنة على ما في رَحِمِهَا[3] .

ولو قَالَ لَهَا : إنْ دَخَلْتِ الدَّار فأَنْتِ طَالِقٌ . فقَالَتْ : دَخَلْتُ الدَّارَ . فكذَّبَها : فَإِنْ كانَ لَهَا بَيّنَةٌ ، وإلاَّ فالقولُ قولُ الزَّوج ، مع يَمينِهِ على نَفْي العِلْم .

وَتُخالِفُ الحيضَ ؛ لما بيّناه .

فأَمّا إن قَالَ لَهَا : إنْ وَلَدْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ . أو قَالَ : إنْ وضَعْتِ حَمْلكِ فأَنْتِ طَالِقٌ . فقَالَتْ : قد وضَعْتُ حمْلي . فقد اختلفَ أصحابُنا[4] :

فحكى القاضي أبو الطيب : أنّ أصحابَنا قالوا: القولُ قولهُا ؛ كمَا لو قالَتْ : قد حِضْتُ[5] .

وهكذا قَالَ أبو حنيفة ؛ فَإِنَّهُ قَالَ : إِذَا صدّقها على الحَبَل ، وقَالَتْ : قد وضَعتُ : وقع الطَّلاقُ . ولو لم يصدِّقْها على الحَبَل : لم يُقْبَل قولُها . فَإِن شهدتْ لَهَا امرأةٌ : ثبتتْ الولادةُ ، ولا يقع الطَّلاق ؛ لأنّ الطَّلاق لا يثبتُ بمثل ذلك[6] .

وذكر الشيخ أبو حامد : أَنَّهُ لا يُقْبَل قولهُا إلاّ بِبَيّنَةٍ . وفرَّق بين الولادة ، وبين الحيض ؛ فَإِنّ الولادةَ يمكن إقامةُ البَيّنَة عليها ، والحيض يتعذَّر ذلك /فيه[7] .

[لوحة /١٨٣]

وحُكِي هذا عن أبي يوسف[8] ، ومحمد[9] .

---

(١) البيان (١٥٠/١٠) الحاوي (٤١٠/١٢)
(٢) روضة الطالبين (١٥٢/٨) الحاوي الكبير (٤١٠/١٢)
(٣) التهذيب (٦٣/٦) روضة الطالبين (١٥٣/٨)
(٤) التهذيب (٦٦/٦)
(٥) التهذيب (٦٦/٦)
(٦) بدائع الصنائع (٢٨٦/٤)
(٧) التهذيب (٦٦/٦)
(٨) بدائع الصنائع (٢٨٦/٤)
(٩) ذاته (٢٨٦/٤)

ومن قَالَ بالأوّل ؛ قَالَ : إنّما قُبِل قولُها في الحيض ؛ لأنّها مُؤْتَمَنة على ما في رَحِمهَا ، فالحيضُ والحمْل سواءٌ في ذلك؛ لقوله تعالى : ﴿ [illegible] ﴾[1] .

وَأمّا إقامةُ البَيِّنَة فمُمْكِنةٌ أيضاً ؛ ولِذا قُبِل قولهُا فيه ؛ لما ذكرناه .

فَإنْ قِيْلَ : لو ادَّعتْ الولادةَ منهُ :لم يثبت ذلكَ إلا بِبَيّنَةٍ .

قِيْلَ : إثباتُ النسبِ حقٌّ للولدِ ؛ فلا يُقْبَل قولهُا فيه ، وإنَّمَا يُقْبَل في حقِّ نفسِها .

وكذا في الحيضِ : لَوْ عَلَّقَ طلاقَ ضَرّتِها بحيضها : لم يُقْبَلْ قولُها فيه .

فرع :

إذا قَالَ لامْرأته: إنْ حِضْتِ فَضَرَّتُك طَالِقٌ . فقَالَتْ : قد حِضْتُ :

فَإنْ صدَّقها : وقع الطَّلاقُ عَلى ضَرَّتِها ؛ لأنّ الطَّلاق حقٌّ له .

فَإذَا اعترفَ بوقوعه : وقعَ .

وإنْ كذَّبها : لمْ يَقعْ الطَّلاق عَلى ضَرَّتِها ؛ لأنّ قولَها يُقْبَل في حقِّ نفسِها ؛ إلا أنْ تُقيم ضَرتُها البَيِّنَةَ بِحيضِها : فيقع عليها الطلاق[2] .

فَإنْ قَالَ لامرأتينِ له: إنْ حِضْتُما فأنتُما طالقتان . فقَالَتْا : قد حِضْنا :

فَإنْ صدّقهما : طَلُقَتا .

وإنْ كذَّبهما : لم تُطْلُقا .

وإنْ كذَّب إحْداهما : وقع الطَّلاق على المُكَذَّبة دون المصدَّقَة[3] .

وقد ذكرنا هذا الفرع في الخُلع ، وبيّنّاهُ .

---

(١) سورة البقرة آية: ٢٢٨. وانظر : تفسير الماوردي : النُّكت والعيون (٢٩٢/١) أحكام القرآن ، لكيا الهراس (١٦٠/١) تفسير القرطبي (١١٣/٣)

(٢) البيان (١٥٠/١٠) التهذيب (٦٤/٦)

(٣) الحاوي الكبير (٤١١/١٢) التهذيب (٦٤/٦)

فإنْ كانتْ له زوجتان : حفْصةُ ، وعَمْرَةُ ، فَقَالَ لحفصةَ : إن حِضْتِ فعمرةُ طالقٌ . ثم قَالَ لعمرةَ : إنْ حِضْتِ فحفصةُ طالقٌ . فقَالَتَا : قد حِضْنا :

فَإنْ صدَّقهما : طَلُقتا جميعاً .

وإنْ كذَّبهما : لم تَطْلُقا .

وإنْ صدَّق إحداهما : طَلُقتْ المُكَذَّبة[1] .

فَإن قَالَ لأربعِ نسوةٍ له : إنْ حِضْتُنَّ فأنتُنّ طوالقُ : فَإنّ الطَّلاقَ لا يقع على واحدةٍ مِنْهُنَّ ؛ إلاّ أنْ يَحضْنَ كلُّهنَّ[2] :

فَإنْ قلنَ : قد حِضْنا :

فَإنْ صدّقَهُنّ : وقعَ الطَّلاقُ على جماعتِهنّ .

وإنْ كذَّب واحدةً مِنْهُنَّ : وقع الطَّلاقُ عليها ؛ لأَنّه قد ثبت حيضُها في حقِّ نفسِها بقولِها ، وحيضُ الباقيات بتصديقِه . ولم يقعْ على المصدَّقات شيءٌ ؛ لأَنّه لم يثبتْ حيض المُكَذَّبة في حقهِنَّ .

وإنْ كذَّب ثنتينِ مِنْهُنَّ : لمْ يَقعْ الطَّلاق على واحدةٍ [منهما][3] ؛ لأنّ كُلّ واحدةٍ من المكذَّبتين لم يثبتْ حيضُها في حقِّ المُكَذَّبة الأخرى ، ولا المصدَّقات[4].

فرع :

قال لامْرَأتَيْن له : إنْ حِضْتما حَيْضَةً واحِدةً فأنتما طالِقتان . فَفيهِ وَجْهانِ[5]:

---

(١) روضة الطالبين (١٥٤/٨) المهذب (٤٢/٣)
(٢) البيان (١٥١/١٠) روضة الطالبين (١٥٤/٨) مغني المحتاج (٣٢٣/٣) التهذيب (٦٤/٦)
(٣) في الأصل : (منهنّ) وبين السطرين كلمة (منهما) بخط صغير . وهي الأصوب ، والأنسب للسياق .
(٤) المهذب (٢١/٣)
(٥) البيان (١٥١/١٠) روضة الطالبين (١٥٣/٨) مغني المحتاج (٣٢٣/٣) التهذيب (٦٤/٦) قال في روضة الطالبين (١٥٣/٨) : " فالصحيح : أنهما إذا حاضتا طلُقتا بحيضهما " . يُنظَر : تصحيح التنبيه (٦٥/٢) فتح الوهاب ، للشيخ زكريا (٨٤/٢)

أَحَدهُما : لا تنعقِد صفته ؛ لأنّ الصِّفَة محال[1] ولا يمكن أن تحيضا حَيْضَةً واحِدةً ؛ كمَا لو قالَ : إنْ شَرِبْتِ ما في هذا الكُوزِ فأَنْتِ طَالِقٌ ؛ وليس فيه شيءٌ .

والثاني : تَنعَقِدُ الصِّفَة ، وإذا حَاضتا طَلُقتا ؛ لأنّ قَوْلَه "حَيْضَةً واحِدةً" صفةٌ واحدة ؛ صفة للحيضِ بما لا يتّصف به ؛ فسَقَطَ ، وبقيَ "إن حضتما" ، فتعلَّق به .

فرع :

إذا قَالَ : لأربعِ نسوةٍ له: أيّتكنّ حاضَتْ فصَواحِباتُها طوالقٌ . فقلن: قد حِضْنا :

فَإنْ صدَّقَهنّ : وقعَ على كُلّ واحدةٍ مِنْهُنَّ ثلاثُ تطليقاتٍ ؛ لأنّ كُلّ واحدةٍ مِنْهُنَّ لَهَا ثلاثَ صَواحباتٌ ؛ لأنّ قَوْله " أيّتكُنّ حاضتْ " تعليقٌ الطَّلاقِ بحيضِ كُلّ واحدةٍ مِنْهُنَّ[2] .

وإنْ كذَّبَهُنّ : لمْ يَقعْ على واحدةٍ مِنْهُنَّ شيء ؛ لأنّ قولّ كُلّ واحدةٍ لا يُقْبَل في حقّ صاحباتها ، وإنَّمَا عَلَّقَ بحيضها طلاقَ صواحباتها دونَها .

وإنْ كَذَّبَ واحدةً وقعَ على المُكَذَّبة ثلاثُ تطليقاتٍ ؛ لأنّ لَهَا ثلاثَ صواحباتٍ ، وقد ثبتَ حيضُهن ، ووقعَ على كُلِّ واحدةٍ من المصدَّقات طَلْقتانِ ؛ لأنّ لَهَا صاحبتين قد ثبتَ حيضُهما[3] .

[وإنْ كنّ][4] ثِنْتين : وقعَ على كُلّ واحدةٍ منهما طَلْقتانِ ؛ لأنّ لهما صاحبتين قد ثبتَ حيضُهما ، ووقع على كُلّ واحدةٍ من المصدَّقتين طلقةٌ ؛ لأنّ لَهَا صاحبةً واحدةً ثبتَ حيضُها .

---

(١) لم يؤثر عن العرب تأنيث (محال) وبما أن كلمة (الصفة) سبقته فلعل هناك إضماراً في الكلام تقديره : أمرٌ مُحالٌ .
(٢) روضة الطالبين (١٥٥/٨) البيان (١٥١/١٠) مغني المحتاج (٣٢٣/٣)
(٣) الحاوي الكبير (٤١١/١٢) التهذيب (٦٤/٦)
(٤) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في الهامش . ولعلّ صوابها (كذّب) والسياق يدل عليه .

وإنْ كذَّب ثلاثاً : وقعَ على كُلّ واحدةٍ من المكذَّبات طلقةٌ واحدةٌ ؛ لأنّ لَهَا صاحبةً واحدةً ثبتَ حيضُها ، ولم يقع على المصدَّقة شيءٌ ؛ لأَنّه لم يثبتْ حيضُ صاحبةٍ لَهَا بعدُ .

فرع :

إذا قَـالَ لامرأتـه - وهـي حـائضٌ- : إنْ حِضْـتِ فأَنْـتِ طَـالِقٌ . فالـذي يقتضيهِ المذهبُ : أَنّها تطلُق فيما يتجدَّد من حيضِها .

وحُكِي عن أبي يوسف أَنَّهُ قَالَ : لا تطلُق حتّى تحيضَ حَيْضـةً أخرى ؛ لأنّ قَوْله "إن حِضْتِ" يَقْتضِي الاستقبالَ ، وتَجَدُّدَ الحيضِ[1] .

[لوحة/١٨٤]

/ووَجْهُ ما ذكرتُه : أَنَّـهُ قد وُجِدَ منها الحيضُ ، فوقع الطَّلاق لوجود صفتهِ . وما ذَكَرَهُ لا يَصِحّ ؛ لأنّ هذا الجزءَ مستقبلٌ مِن الحيض .

وكـذلك : إِذَا قَـالَ للمَريضــةِ : إنْ مَرِضْـتِ فأَنْـتِ طَـالِقٌ . فهُـو علــى الخِلاف .

وهو قال: إِذَا قَالَ للصّحيحةِ : إنْ صَحُحْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ : وقعَ في الحَالِ ؛ لأنّ الصِّحة ليس لَهَا وقتٌ ، وكان يلزمُه أن يحملَ ذلك على صحَّةٍ بعد مرض .
وقد ناقضَ أيضاً في القيام ، فَقَالَ : إِذَا قَالَ للقائمةِ : إِذَا قُمْتِ فأَنْتِ طَالِقٌ .
ومكثتْ قائمةً : طَلُقتْ .
وكذا قَالَ في القعود ، والركوب[2] .

---

(١) البيان (١٤٦/١٠)
(٢) البيان (١٤٦/١٠)

باب

ما يقعُ به الطَّلاقُ من الكلامِ وما لا يقعُ إلاّ بِنِيّةٍ

(قالَ الشّافِعيّ / : ذكر الله تعالى الطَّلاقَ في كتابه بثلاثةَ (أسماء)[1]: الطَّلاقُ ، والفِراق ، والسَّراح)[2]

وجُملة ذلك : أنَّ صَريح الطَّلاقِ ثلاثةُ ألفاظ : الطَّلاق ، والفِراق ، والسَّراح . فَإِذَا وُجِد واحدٌ من هذه الألفاظ وقع الطَّلاقُ ، ولا يفتقرُ ذلك إلى نِيَّتِهِ ، بل يقع بها الطَّلاقُ على أيِّ حالٍ كانَ ؛ في الغضب ، والرضا[3] .

وبه قَالَ : أحمدُ بن حنبل[4] / .

وقال أبو حنيفة / : الصَرِيح لَفْظ الطَّلاق ، دون الفِراق ، والسَّراح[5] .

وقالَ أصحاب مالكٍ / : ليسا بصَرِيحين ، ولكنهما لا يفتقران إلى النِيّة[6].

لأنّ عندهم الكناياتِ الظاهرةَ لا تفتقر إلى النِيّة ، فاحتجّوا بِأَنّ الفِراق والسَّراح يستعملان في الطَّلاق وغيره ، فلم يكونا صَرِيحين ؛ كقوله : بَائِن ، وحَرامٌ .

---

(١) في الأصل : (أشياء) وما أثبته موافق لما في مختصر المزني المطبوع وكذا هو في الحاوي

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)

(٣) الحاوي الكبير (٣/١٣) روضة الطالبين (٢٣/٨) البيان (٨٨/١٠) الإفصاح (٢١٦/٨) بداية المجتهد (١٠٦٧/٣)

(٤) المغني (٣٥٥/١٠) رؤوس المسائل في الخلاف ، للعكبري (١٨٧/٤) شرح الزركشي (٣٩٦/٥) الإنصاف (٤٦٢/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، لابن عيسى (٨٠٣/٢)

(٥) المبسوط (٧٠/٦) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٥١/١) مختصر الطحاوي (ص١٩٥) بداية المجتهد (١٠٦٧/٣)

(٦) الكافي ، لابن عبد البر (٤٧٤/١) عيون المجالس (١٢١٨/٣) المعونة (٥٧٠/١) الإشراف= =للقاضي عبد الوهاب (٧٤٣/٢-٧٤٤) بداية المجتهد (١٠٦٧/٣)

ودليلُنا : أَنَّهُ لَفْظٌ وَرَدَ به القرآنُ ، والقصدُ بـهِ : الفرقـةُ بين الزوجين ، فَكانَ صَرِيحاً كلفظ الطَّلاق . وَيُخالِفُ لَفْظَ البَيْنُونـة ؛ لأَنّـه لم يَرِدْ بـه[1] لَفْظُ القرآن[2] .

إذا ثبت هذا : : فَإذَا قال : أَنْتِ طَالِقٌ . أو قَالَ : مطلَّقةٌ . أو : طلَّقْتكِ . أو قَالَ : سَرَّحْتُكِ . أو : أَنتِ مُسَرَّحَةٌ . أو : فَارقْتُكِ . أو : أنتِ مُفارَقَةٌ . فَإِنّ كلّ ذلك صَرِيح ، إِذَا وُجِدَ منه : حَكَمْنا بوقوعِ الطَّلاق ، ولا نسألُه عن نِيّته[3].

فَإِنْ قال : نَوَيْتُ بقولي "طلّقتكِ" : مِن وَثَاقٍ . وقال : فارَقْتُكِ . وقال : أَرَدْتُ بهِ : في المكانِ . أو قالَ : سَرَّحْتُكِ . وقال : أَرَدْتُ :سَرَّحتُك إلى أهلِك ؛ فَإِنّ هذا لا يُقْبَل منه في الحكم ، ويُقبَل فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنّ هذه الألفاظ يَصِحّ أنْ يُرادَ بها ما ذكره[4] .

فَإِن قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ من وَثاقٍ . أو : فارقْتُكِ في المكان . لمْ يَقعْ بِذلِك شيءٌ ؛ لأَنّه وصل به ما صرفه عن الطَّلاقِ لفظاً صَرِيحاً ، فصار نَصّاً في ذلك ؛ كقوله : أَنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلا واحدةً . فَإنّهُ تقع [ثنتين][5] . ولو نوى ثلاثاً : وقع ثلاثاً .

فأَمّا إِذَا قال: سبَقَ لساني إلى لَفْظِ الطَّلاق ، وإِنَّما أَرَدْتُ أنْ أقولَ : طَلَبْتُكِ ، فقلتُ : طلّقْتكِ . فَإِنّ هذا لا يُقْبَل في الحكم ، وَأَمّا فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع به الطَّلاق ؛ لأنّ ما سبق به لسانه لم يوقِعْه ؛ كلفظ النائم ، والحاكي[6] .

فأَمّا إنْ قَالَ : أَرَدْتُ : اللَّفْظَ ، ولكنْ لم أُرِد إيقاعَ الطَّلاق . قلنا : قد وقع بِذلِك الطَّلاق ؛ لأنّ هذا اللَّفْظ موضوع له ، فَإِذَا أَرَدْتَ اللَّفْظَ وتلفَّظْتَ بهِ : وقَعَ .

فرع :

---

(١) أي : بلفظ (البينونة)
(٢) الحاوي الكبير (٤/١٣) البيان ، للعمراني (٨٨/١٠)
(٣) البيان (٨٩/١٠) الحاوي (٥/١٣)
(٤) التهذيب (١٤/٦) التعليقة الكبرى (ص٢٦٩)
(٥) في الأصل : (ثنتان) والصواب ما أثبتّه – على الحالية – بدليل ما بعده .
(٦) البيان (٨٩/١٠)

إذا قالَ : أنتِ الطَّلاق . فَفيهِ وَجْهانِ[1]:

أَحَدهُما: صَرِيحٌ .

وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفة[2].

والثاني : كِنَايَةٌ .

وَجْهُ الأوّل : أنّ قَوْلَه : أنتِ الطَّلاقُ . [هو][3] لَفْظ صَرِيحٌ ، فلا يفتقر إلى نِيَّةٍ . كقولهِ : طالقٌ .

ووجه الآخَر : أنّ الطَّلاق مصدرٌ ، والأعيانُ لا توصف بالمصادر ، فَكانَ مَجازاً ، وافتقر إلى النِيّة ؛ كلفظِ الكِنَايَة .

ولو قَالَ : طلّقتُك من عقالك : لم يكن صَرِيحاً ؛ لأنّ العِقال مَجازٌ في النكاح .

ولو قَالَ : أطْلقتكِ : لم يكن صَرِيحاً ؛ لأنّه غيرُ مستعمَلٍ فيه .

مسألة :

(قال: ولو قَالَ : أنت خَلِيّةٌ . أو : بَرِيّةٌ . أو : بَائِنٌ . أو : بَتّةٌ . أو ما أَشْبه ذلك . فَإِنْ قَالَ : قلتُه ، ولا أنوي طلاقاً ، وأنا أنْوي به الساعةَ طلاقاً : لم يكنْ طلاقاً) [4]

[لوحة/١٨٥]

وجُملة ذلك : أنّ الكنايات ؛ مثلَ قَوْله : أنتِ بَائِن ، وبَتّةٌ ، /وبَتْلَةٌ ، وحَرامٌ ، وخَلِيّةٌ ، وبَرِيّةٌ ، وحَبْلُكِ على غَارِبِكِ ، والحَقِي بأهلكِ ، واذْهبي ،

---

(١) البيان ، للعمراني (٩٥/١٠) المهذب (٩/٣) ورجّح في : الروضة (٢٤/٨) وتصحيح التنبيه (٥٩/٢) أنه كناية . وكذا في الوجيز (٥٣/٢)

(٢) تحفة الفقهاء (١٧٥/٢)

(٣) في الأصل : (فهو) ولا داعي للفاء هنا . ويُلحظُ على أسلوب المصنّف إثبات الفاء حيث لا محلّ لها ، وعدم إثباتها في مواضعها . وأيضاً : فذِكْر الضمير (هو) لا ضرورة له .

(٤) مختصر المزني (ص٢٥٦)

وتقنَّعي ، واستبْرِي رَحِمَكِ ، واعْتَدِّي ، وما أشبهَ ذلك ؛ مما فيه معنى : الافتراق ، والطّلاقُ[1] .

فَإِنّهُ إِذَا نوى به الطَّلاقَ في حال تلفُّظِه : وقعَ به . وإنْ لم يَنْوِ : لمْ يَقعْ به[2] .

وسواءً قَالَ لَهَا ذلك في حالِ الرضا ، والغضَب ؛ فلأنّ هذه الألفاظ تحتمل الطَّلاق ، ولا تصرّح به ؛ لأنّ لَفْظ البَيْنُونة يقتضي القطْعَ .

وكذلك البتّ . وبَتلةُ : أيضاً هو من التبتُّل، وهو : التَّفرُّد ، والانقطاعُ عن الأزواج[3] .

و" حبْلُك على غَارِبِكِ " : يُعبَّرُ بِهِ عمّن لا قائدَ لَهَا ؛ أخذَ ذلكَ مِن النّاقةِ إِذَا جُعِل زِمامُها على غارِبِها ، وهو العُنقُ ؛ فإنّها تذهب ؛ إذْ لا ماسكَ لَهَا.

وقال أبو حنيفة: إِذَا كانا في مذاكرة الطَّلاقِ فَإِنّهُ لا يحتاج إلى النِيّة ؛ إلاّ في قَوْله : حبْلُك على غارِبِكِ . و : اعتدّي . و : استَبْري رَحِمَكِ . و: تَقَنّعي . فَإِنّهُ يحتاج إلى النِيّة[4] .

ومُذاكرةُ الطَّلاق : أنْ تسأله الطَّلاقَ ، أو ما أشبهَ ذلكَ . فَإِنْ قالَها في حالِ الغضب ؛ فتحتاجُ كلّها إلى النِيّة ؛ إلاّ قَوْلَه : اعْتَدِّي . و: اختاري . و: أمرُكِ بيدِكِ .

وإذا لم يكنْ حالَ مذاكرةِ الطَّلاق ، ولا غَضَبَ : فكلُّها تفتقرُ إلى النيّة .

وقال مالك : الكنايات الظاهرة ؛ كقوله : أنتِ بَائِنٌ ، وبَتَّةٌ ، وبَتْلَةٌ ،

---

(١) البيان (٩٦/١٠) الإفصاح (٢١٨/٨)

(٢) المهذب (٢٩٥/٤) مغني المحتاج (٢٨٠/٣) روضة الطالبين (٢٦/٨) الحاوي (١٩/١٣) التنبيه (ص٢٤٣) الإفصاح (٢١٨/٨) بداية المجتهد (١٠٧٠/٣)

(٣) يُنظَر في معنى التبتل – مثلاً - : غريب الحديث ، لابن سلاّم (١٩/٤) لسان العرب (٤٥٣/٤) تاج العروس (٥٣/٢٨) إيثار الإنصاف (١٠٤/١)

(٤) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٠) ملتقى الأبحر (٢٦٧/١) الجامع الصغير (ص٢٠٥-٢٠٦) المبسوط (٨٠/٦، ٨١) رد المحتار (٥٢٨/٤) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٥/١) بداية المجتهد (١٠٧٠/٣-١٠٧١) الإفصاح (٢١٨/٨، ٢١٩)

وحَرَامٌ . إذَا قَالَ : ما نَوَيْتُ الطَّلاقَ : لا يُصدَّق[1] .

وقال أحمد / : دلالةُ الحال في جميع الكنايات تقوم مقام النِيّة[2] .

واحتُجّ لأبي حنيفة : بِأَنّ الجَوابَ مبْنيٌّ على السؤال . أَلا تَرَى أَنَّهُ لو قَالَ : تَغَدّ عندي . فَقَالَ : والله لا تغديت . كانتْ يمينُه على الغَدَاء عندَه . فَإذَا قَالَتْ له : طَلِّقني . فَقَالَ : أنتِ بَائِنٌ . كان الظاهرُ من ذلك : إيقاعُ الطَّلاقِ ؛ فلم يُقْبَل قَوْلُه في أَنَّهُ لم يُرِدْهُ ؛ كمَا لو قالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . ثم قَالَ : أَرَدْتُ : مِنْ وَثَاقٍ[3] .

ويقول مالكٌ في الكناياتِ الظاهرة: إنّها مُستعمَلَةٌ في الطَّلاق في العُرْفِ ، فصارت كلفظ الصَرِيحِ[4] .

ولأحمد : أنّ دلالةَ الحال تَخُصّ اللَّفْظ ، وبِبَيِّنَةٍ . ولهذا : لو طلبَ ماءً وهو على طعام : اقتضى ذلكَ ماءً للشُّرب ، ولو كانَ في قضاءِ الحاجةِ : اقتضى ماءً للغُسْل[5] .

فكذلك : ها هنا.

ودليلُنا : أنّ هذه كِنَايَةٌ لم تُعرف بإرادةِ الطَّلاقِ بها ؛ فلا يقع طلاقُه كالألفاظ التي [سلّموا بها][6] . فأمّا ما ذكروه من اليمين : فلا نسلّم به[7] .

---

(١) الكافي ، لابن عبد البر (٤٧٥/١) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٤/٢) المعونة (٥٧٠/١-٥٧١) عيون المجالس (١٢٢٠/٣) الإفصاح (٢١٩/٨) بداية المجتهد (١٠٧٠/٣)

(٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٨٨/٤) مسائل أحمد رواية ابنه عبد الله (ص٣٦٦) والإنصاف (٤٨٠/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٤/٢) شرح منتهى الإرادات (١٣٠/٣) المغني (٣٥٥/١٠) الإفصاح (٢١٨/٨، ٢١٩)

(٣) المبسوط (٨٠/٦) تبيين الحقائق (١٢٤/٣) حاشية ابن عابدين (٧٦٣/٣)

(٤) الإشراف ، للقاضي عبد الجبار (٧٤٤/٢) عيون المجالس (١٢٢٠/٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٣٧٩/٢)

(٥) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٤/٢)

(٦) في الأصل : (سلموها) وما أثبتّه هو الصواب . فإن الفعل (سلّم) يتعدى بحرف الباء . يقال : سلّم بالدعوى : اعترف بصحتها . انظر مثلاً : معجم الأفعال المتعدية بحرف (١٦٠/١) وقد سار المصنف على إغفال تعدية الفعل بالباء . وما وقفتُ عليه صحّحتُه .

(٧) المهذب (٩/٣) نهاية المطلب ، للجويني (٦٦/١٤)

وَأمّا سؤال الطَّلاقِ : فقد يجيبها بما يريد به الطَّلاقَ ، وبما يريد به العيبِ ؛ كقوله : بَائِنٌ من العقلِ والدينِ . ولهذا لو قَالَ في حال الغضب : لا يقعُ ؛ لأَنّه يحتمل ذلك .

وقد يخرج كلام المتكلم على ما تقتضيه الحال على خلافه . فَإِذَا كان اللَّفْظُ محتمِلاً : وَجَبَ أنْ يُرجَع إلى نيّته[١].

فرع :

قال ابنُ القاصّ : إِذَا قَالَ لامْرَأته : اِطْعَمي ، واشْرَبي . أو : ذُوقِي . ونَوى به الطَّلاقَ : كان طلاقاً ؛ لأَنّه يحتمل أنْ يريدَ بِذلِك : اِطْعَمي مرارةَ الفِراق . وكذلك : اشربِي ، وذُوقِي[٢] .

وكذلك : تَحَسَّيْ ؛ مثلُه .

قَالَ أبو العبّاس بنُ القاصّ : وإذا قَالَ : أغْناكِ اللهُ . ونوى بهِ الطَّلاقَ : كان طلاقاً ؛ لأنّ الله تعالى قَالَ : ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ﴾[٣] وكأنه دعَا لَهَا بذلك[٤].

فصل :

إذا قَالَ له : طَلَّقتَ امرأتَك ؟ أو قَالَ : امرأتُك طالِقٌ ؟ فَقَالَ : نعم . ففيهِ قولان :

أَحَدهُما: لا يقع إلا بالنِّيَّةِ ؛ لأنّ قَوْله : نَعَمْ ؛ ليس بلفظٍ صَرِيحٍ[٥] .

والثاني: يقعُ ؛ وإنْ لم يَنْوِ . وهو اختيار المزني . وهو الصحيح ؛ لأنّ "نَعَمْ" صَرِيحٌ في الجَواب[١] .

---

(١) كفاية الأخيار (٥٢٠/٢)
(٢) التنبيه (ص٢٤٣) تصحيح التنبيه (٥٩/٢) المهذب (٨٣/٢)
(٣) سورة النساء آية: ١٣٠. وانظر : البيان (٩٤/١٠)
(٤) النكت والعيون ، للماوردي (٥٣٤/١) تفسير ابن جرير الطبري (٣١٦/٤)
(٥) البيان (٩٦/١٠)

فَإِذَا كان اللَّفْظ صَرِيحاً كـان جوابُـه الصَـرِيحُ صَـرِيحاً . أَلا تَـرَى أَنَّـهُ إِذَا قَالَ الحاكمُ للمدَّعَى عليه : أعليكَ ألفٌ لمن أدعاها ؟ فَقَالَ : نعم . وجَبَتْ عليـه ؟

قَالَ القاضي أبو الطيب : هذان القولان كالقولين فيه إِذَا قَالَ : زوَّجتُك . فَقَالَ : قَبِلْتُ . ولم يذكر لَفْظَ النّكاح ، والتّزويجِ .

مسألة :

(قال: ولو قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ واحدةً بائناً . كانتْ واحدةً ، يملك فيها الرَّجْعة)[٢]

وجُملة ذلك : أنّ الكناياتِ كلَّها عندنا يقع بها طلاقٌ رجْعِيٌّ[٣] .

وقال أبو حنيفة: كلُّها بوائن ، إلاّ قَوْلَه : اِعْتَدِّي ، واستَبْرِي رَحِمَكِ ، وأنْتِ واحدةٌ[٤] .

واحتجّ بِأَنّ قَوْلَه : أنتِ بَائِنٌ . تقتضي البَيْنُونةَ ، /[وإذا أوقع الطَّلاق بلفظ يَقْتَضِي البيبنونة][٥] : بَانَتْ مِنْهُ ؛ كقوله : أَنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً[٦] . [لوحة ١٨٦/]

ودليلُنا : أَنَّهُ طلاقٌ صادَفَ مدخولاً بها من غير عِوَضٍ ، ولا استيفاءِ عددٍ ؛ فوجبَ أنْ يكونَ رجعياً ؛ كقوله : أَنْتِ طَالِقٌ . وما سَمَّاهُ من الكنايات . فأَمّا لَفْظُ الثلاثِ فإنّما اقتضى البَيْنُونةَ اسْتيفاءُ العدد دون لَفْظهُ . وها هنا : لم يُستَوْفَ العددُ[٧] .

---

(١) التنبيه (ص٢٤٣)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٣) الحاوي الكبير (١٥/١٣، ٢٢) التعليقة الكبرى (ص٢٨٠) البيان ، للعمراني (١٠٩/١٠)
(٤) مختصر الطحاوي (ص١٩٥) المبسوط (٧٣/٦) اللباب في شرح الكتاب (٤٠/١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٣٥/١) رد المحتار (٥٣١/٤) بدائع الصنائع (٢٤١/٤-٢٤٢، ٢٤٦) تحفة الفقهاء (٢٧/٢)
(٥) ما بين المعقوفين مُكرّر في الأصل .
(٦) المبسوط (٧٤/٦) والفقه النافع ، للحسيني (٥٧٥/٢)
(٧) البيان ، للعمراني (١١٠/١٠) الحاوي الكبير (١٦/١٣)

فصل :

الكنايات كلُّها يقع بها ما نواهُ من العددِ . فَإِنْ نوى الطَّلاقَ خاصّةً ، أو نوى واحدةً : وقعتْ واحدةً . وإنْ نوى بها ثِنْتين : كان ثِنْتَين . وإنْ نَوى بها ثلاثاً : كان ثلاثاً[1] .

قَالَ أبو حنيفة - في الكنايات البوائن : إلاّ قَوْلَه : اختاري . إنْ نوى بها واحدةً : كانت واحدةً . وإنْ نوى ثلاثاً : كانت ثلاثاً . وإنْ نوى ثِنْتين : وقعتْ واحدةً ، ولا تقعُ بها طَلْقتانِ[2] .

وقال مالك: الكناياتُ الظاهرةُ تقع بها الثلاثُ ؛ سواءً نوى الثلاثَ ، أوْ لم يَنْوِ ؛ إلاّ أنْ تكونَ في خُلع ، أو تكونَ غيرَ مدخولٍ بها ، فَيُقْبَلُ قَوْلُه فيما نواه[3] .

وقال أحمد: الكناياتُ الظاهرةُ ثلاثاً[4] ، وإنْ نوى واحدةً . والخَفِيّة يقع بها ما نَوَاهُ[5] .

واحتُجّ لأبي حنيفة : بِأَنّ الكِنَايَة تقتضي البَيْنُونةَ دون العدد ، وإنَّمَا يَتبعُ العدد البَيْنُونة . والبينونةُ بَيْنُونَتانِ : صُغرى ، وكُبرى . فالصغرى بالواحدة ، والكبرى بالثلاث . ولو أوقعنا طلقتين كانت موجبةً للعددِ ، وليس[6] يتضمّنه[7].

---

(١) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٥/٤) الحاوي (١٧/١٣، ٢٣)
(٢) الجامع الصغير ، للشيباني (ص١٦٨) المبسوط (٧٠/٦) مختصر الطحاوي (ص١٩٧) مختصر القدوري (١٧١/٢) فتح القدير (٨/٤) بداية المجتهد (١٠٧٠/٣) تحفة الفقهاء (٢٧/٢) تبيين الحقائق (١٦٩/٢)
(٣) المدونة (٣٩٤/٢، ٤٠٢) الإشراف للقاضي عبد الجبار (٧٤٤/٢-٧٤٥) المنتقى (٩/٤،٧، ١١) بداية المجتهد (١٠٦٩/٣، ١٠٧٠) الموطأ كتاب الطلاق، باب : ما جَاءَ في الخَلِيّة والبرية (ص٣٤٦)
(٤) نُصِبت الكلمة هنا لوقوعها حالاً . وفي الكلام إضمار تقديره : وقع الطلاقُ ثلاثاً . وكذلك كلمة (واحدةً) بعدها .
(٥) رؤوس المسائل ، لابن عيسى (٨٠٥/٢) شرح منتهى الإرادات (١٣١/٣) المغني (٣٦٤/١٠، ٣٦٩)
(٦) أي : لفظ العدد .
(٧) الهداية مع فتح القدير (٧١/٤) بدائع الصنائع (٢٤٢/٤) المبسوط (٧٠/٦، ٧٥، ٧٦)

فأمّا مالكٌ فاحتُجّ له : بِأَنّ قَوْلَه : بَائِنٌ . يَقْتَضِي طلاقاً تَبِيْنُ به ، والمدخولُ بها لا تَبِيْنُ إلا بالثلاث ؛ إلاّ أن يكونَ خُلعاً ، فيجبُ أن يقعَ ما نواهُ ؛ لأنّها تبين منه[1] .

ولأحمدَ نحوُ هذا : أنّ البَيْنُونةَ لا تحصُل إلا بالثلاث ؛ فتضمَّنَها لفظُه[2].

ودليلُنا : أنّ الكِنَايَة تقعُ مع النِيّة بمنزلة الصَرِيح ؛ فَمَلَكَ التَّثْنِيَةَ فيها كلفْظِ الصَرِيحِ .

فأَمّا ما ذكره فليس بصحيح ؛ لأنّ البَيْنُونةَ من أحكام الطَّلاق ، فلا يكون تابعاً لَهَا ، ولفظ البَيْنُونة إنّما يقع به لإرادة الطَّلاق به ، فلا تقتضي مالا يقتضيه لَفْظُ الطَّلاق[3] .

وفي هذا انفصالٌ عمّا قالوه ؛ لأنّ اللَّفْظَ مخصوصٌ بالنِّيَّةِ ، وَإِنْ كانَ لَفْظهُ لَفْظَ البَيْنُونةِ ، فيجب أن تقعَ البَيْنُونةُ الواقعةُ بالطّلاقِ ، وإنَّمَا تكون بعدَ العِدّة .

فصل :

إذا تلفّظ بالكِنَايَة ، ولم يُصْحِبْها النِيّةَ ، وإنَّمَا تقدّمتْ عليها أو تأخّرتْ : لمْ يَقعْ بها شيء[4] .

لأنّ اللَّفْظَ خَلا عن النيّة ، فلا يقعُ به الطَّلاق ؛ كمَا لو لم يَنْوِ[5] .

ولأنّا لو أوقعناه بمجرد النِيّة ؛ لأنّ اللَّفْظ مع عدم النِيّة لا يتَعلَّقُ به حُكمٌ[6] . وإنْ نوى معَ جميع اللَّفْظِ : وقع ما نواهُ .

---

(١) بداية المجتهد (١٠٧١/٣) المعونة (٥٧٠/١-٥٧١) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٥/٢)

(٢) المغني (٣٦٤/١٠) الإنصاف (٤٨١/٨-٤٨٢) الحاوي الكبير (١٧/١٣) بداية المجتهد (١٠٧٢/٣)

(٣) الحاوي (١٩/١٣)

(٤) البيان (٩٦/١٠)

(٥) الحاوي الكبير (١٩/١٣) كفاية الأخيار (٥١٨/٢)

(٦) هنا كلمة مُدرجة في الهامش لم أتبيّنها ، ولعلها : (ثبت) أو (كان)

وإنْ نوى مع بعضِه : كأنّه نوى مع قَوْلِه : أنتِ . وعَزبَتْ نِيّتُه حين قَالَ : بَائِن . فَفيهِ وَجْهانِ(١):

أَحَدهُما : لا يقعُ شيءٌ ؛ لأنّ القدْر الذي صَاحَبَتْهُ النِيّة لا يقعُ به شيءٌ بانفرادِه ، والباقي خلا عن النّيةِ .

والثاني : يقع به الطَّلاقُ ؛ لأَنّه إِذَا ذَكرها مع بعضه كان حُكمها مُسْتَدَاماً في الباقي ؛ كما أَنّ ذِكْرَ النِيّة مع أوّل فرضِ الطهارةِ يُجزِي ، ويكون الحكمُ باقياً في الباقي .

مسألة :

(قال: وما أرادَه من عددِه) (٢)

وجُمْلة ذلكَ : أنّ الكلامَ في الكنايات قد مضى .

فأَمّا الصَرِيح فَإِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ : وقعَ بِذلِك طلقةٌ . فَإِنْ نَوى به الثلاثَ : وقعتْ الثلاثُ . وكذلك إِذَا نوى اثنتين(٣) .

وقال أبو حنيفة(٤) ، وأحمد - رحمهما الله - : لا يقع بِذلِكَ إلا طلقةٌ واحدةٌ ؛ إلا أنْ يقولَ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . أو يقول : أنتِ الطَّلاق . أو : طَالِقٌ. أو : طَلِّقي نفسَك . فَإِنّهُ إِذَا نوى بِذلِك الثلاثَ : كان ثلاثاً .

واحتُجَّ بِأَنّ هذا اللّفْظَ لا يتضمّن عدداً ولا بَيْنونةً ، فلم تقع به الثلاث ؛ كقوله : أنتِ واحدةٌ . يدلّ عليه : أنّ قَوْلَه "طالق" إِخْبارٌ عن صفةٍ هي عليها ، فلا يتضمّن العدد ؛ كقوله "قائمة ، طاهرة حائض "(١) .

---

(١) البيان (٩٧/١٠) وقال: قَالَ : الشيخ أبو إسحاق: وهو ظَاهِر النص . المهذب (٢٩٥/٤) التعليقة الكبرى (ص٢٩٣) الحاوي (٢٠/١٣)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٣) المهذب (٣٢٠/٤) الحاوي (١٧/١٣) البيان (١٠٩/١٠) - وكذلك قَالَ به مالك - عيون المجالس (١٢٢٥/٣) القوانين الفقهية (ص٢٣٠) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٢/٢)
(٤) انظر قول أبي حنيفة في : ملتقى الأبحر (٢٦٣/١) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٣) تحفة الفقهاء (٢٥٨/٢) الاختيار (١٤١/٣) مختصر القدوري (ص٧٤) الغرة المنيفة (ص١٥٦)
وانظر قول أحمد في : المغني (٤٩٩/١٠) رؤوس المسائل ، للعكبري (١٩٤/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٨/٢) المحرر (٥٩/٢) الإنصاف (٩/٧-٨)

ولا يلزم إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . لأنّ اللامَ للتّعليل ؛ وَذلِك يَقْتَضِي العددَ . وإذا قَالَ : طلاق . فَإِنّهُ مصدرٌ يحتمل العددَ .

والطلاقُ جنسٌ . و"طَلِّقي نفسَكِ" مَرّ ؛ وَذلِك يحتمل التَّكرارَ .

[لوحة /١٨٧]

ودليلُنا : أنّ كلَّ لَفْظٍ اقترنَ به لَفْظُ /الثلاثِ : وقعتْ به . فَإذَا [اقترنت][٢] به نِيَّةُ الثلاث : وقعتْ به . كالكِنَايَة . وهذه المواضِع التي سلّموا بها .

ولا يَصِحّ قولهم : أَنَّهُ لا يتضمّن العدد ؛ لأنّه يَصِحّ تفسيرُه به ، فيقول : أَنْتِ طَالِقٌ [ثلاثاً][٣] . أو : طالقٌ طلقتين[٤] .

ومِن أصحابِنا مَن يقولُ : يَصِحّ أيضاً في القيام ، والحيض ، والطُّهْر ، واحتمال العدد . فلا نسلم به . والأَوْلى أنْ يقال : اجتماعُ الصفتين فيهِ لا يمكن ، والطلاقِ حُكم ؛ فَصَحَّ اجتماعُ ذلك ؛ كما يوقِعُ واحدةً بَعْدَ واحدةٍ ، فتكونُ موصوفةً بها.

مسألة :

(قال: ولو قَالَ : أنتِ حُرّةُ . يريد الطَّلاقَ . ولأَمَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ . يُرِيْدُ العِتْق . لَزِمَهُ ذلك)[٥]

وجُملة ذلك : أنّ لَفْظَ الحُرّيَّةِ كِنَايَةٌ في الطَّلاقِ ، ولفظُ الطَّلاق كِنَايَةُ في الحُرّيَّةِ[٦] .

وقال أبو حنيفة: لَفْظُ الطَّلاقِ ليس بكِنَايَة في الحُرّيَّة ؛ لأنّ لَفْظَ الطَّلاق

---

(١) الحاوي (١٨/١٣) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٣) الهداية مع شرح البناية (٤٠١/٤)
(٢) في الأصل : (اقترن) وما أثبته هو الأصوب .
(٣) في الأصل : (ثلاث)
(٤) البيان (١٠٩/١٠) الحاوي (١٩/١٣)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٦)
(٦) التعليقة الكبرى (ص٢٩٦) الحاوي (٢٠/١٣) المهذب (٩/٤)

يفيدُ التحريمَ ، والتحريمُ لا ينافي المِلْكَ ؛ كلَفْظ الظِّهار(١) .

ودليلُنا : أن لَفْظ الطَّلاق يتضمن إزالةَ مِلْكِ الزَّوجيةِ فَكانَ كنايةً . في العِتْقُ : كقوله : لا سبيلَ لي عليك . و: لا سُلطَانَ . ولا يَصِحّ ما قالوا ؛ فَإِنّهُ يفيدُ مع التحريم إزالةَ المِلْك ، ولا يُسَلَّم بالأصلِ(٢) .

فصل :

قال في الإملاء: إِذَا قَالَ لامرأتِه : أَنَا منكِ طالقٌ . ونوى به الطَّلاقَ : وقع به الطَّلاقُ . وكذلك إِذَا جعل الطَّلاقَ إليها ، وطلّقتْ زوجَها ، ونَوَتْ به الطّلاقَ : وقع(٣) .

وبه قَالَ مالك(٤) .

وقال أبو حنيفة ، وأحمد : لا يقعُ(٥) .

واحتجّ لَهُما : بِأَنّ الزَّوجَ لا يوصف بالطلاق ، فلا يُقالُ : هو مُطلَّق . فَإِذَا أضافه إلى نفسه لمْ يَقعْ ؛ كقوله : أنا مُعْتَدٌّ منكِ(٦) .

ودليلُنا : أنّ كلّ مَنْ وقع البُطلان بإضافةِ لَفْظِ البَيْنُونةِ إليه : وقعَ بإضافةِ لَفْظِ الطَّلاقِ إليه ؛ كالمرأةِ . وما قالوه يبطُل بإضافةِ لَفْظِ البَيْنُونة إليه

---

(١) المبسوط (٧٥/٦) فتح القدير (٤٤٥/٤) الفقه النافع (٧٠٧/٢) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٢٣، ٤١٤) ومختصر القدوري (ص٨٤)

(٢) التهذيب (٣٢/٦) الحاوي (٢١/١٣) البيان (٩٥/١٠) التعليقة (ص٢٩٧)

(٣) المهذب (٢٩١/٤، ٢٩٥) الوجيز (٥٨/٢) المنهاج (ص١٠٧) روضة الطالبين (٦٧/٨) مغني المحتاج (٢٩٢/٣) الحاوي الكبير (١٢/١٣) البيان ، للعمراني (٨٤/١٠، ٨٧) التنبيه (ص٢٤٣) نهاية المحتاج (٤٤٩/٦) الوسيط ، للغزالي (٣٩٤/٥)

(٤) التفريع (٨٧/٢-٨٨) المنتقى (١٦/٤) عيون المجالس (١٢٢٣/٣) الكافي ، لابن عبد البر (١٦٧/٣) الإفصاح (٢٢٤/٨)

(٥) انظر قول أبي حنيفة في : رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٢) الغرة المنيفة (ص١٥٧) المبسوط (٧٨/٦) الهداية مع فتح القدير(٢٥٧/١) الاختيار لتعليل المختار (١٢٩/٣) الجامع الصغير (ص٢٠٠) الإفصاح (٢٢٤/٨)

وانظر قول أحمد في : رؤوس المسائل الخلافية للعكبري (١٩٣/٤) المغني (٣٧١/١٠) الإنصاف (٤٨٥/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٧/٢) الإفصاح (٢٢٤/٨)

(٦) الحاوي الكبير (١٢/١٣)

. ولفظُ الاعتدادِ سلّمناهُ ، فلا يشبه لَفْظَ الطَّلاق ؛ لأنّ الرجلَ لا عِدَّة عليه ، وهو منطلِق من النكاح ؛ كانطلاقها[1] .

فَإن قيل: لو كان كذلك لم يفتقرْ إلى نِيَّةٍ[2] .

قلنا : إنّما افتقر إلى نِيَّة ؛ لأنّ الطَّلاقَ ليس بمستعمَل مضافاً إلى الرَّجُل فافتقرَ إلى النِيّةِ ؛ لعدم الاستعمالِ ، مع صلاحِه لذلك ؛ كالكنايات .

مسألة :

(قال: ولو كَتب بطلاقها ، فلا يكون طلاقاً ؛ إلاّ بِأَنْ يَنْويَ به . كما لا يكون ما خالفَ الصَرِيحَ طلاقاً ؛ إلاّ بِأَنْ يَنْوِيَ به)[3]

وجُملة ذلك : أَنَّهُ إِذَا كتب بالطلاق ؛ نَظَرت : فَإِنْ تلفّظ بالطلاق : وَقَعَ . وإنْ لم يتلفَّظ ، ولكنّه كَتَبَ . فَإن لمْ ينو معَها الطَّلاقَ : لمْ يَقعْ[4] .

وبه قَالَ أبو حنيفة[5] ، ومالك[6] .

وقال أحمد: يقع ؛ لأنّ الكتابة حروفٌ تُنْبِئُ عن المراد . فَإِذَا كانت صَرِيحةً : وقع بها الطَّلاقُ ؛ كاللَّفْظ[7] .

---

(١) البيان ، للعمراني (٨٧/١٠) الحاوي (١٢/١٣)
(٢) البيان ، للعمراني (٨٤/١٠)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٤) التعليقة الكبرى (ص٣٠٢) الحاوي الكبير (٢٣/١٣) المهذب (٣٠١/٤) التهذيب (٣٨/٦) البيان (١٠٤/١٠) نهاية المحتاج (٤٣٦/٦) وحكى في حلية العلماء (٩٢٣/٢) قولين . قال : وقال في الأمّ : يقع به الطّلاق ؛ وهو الأصح . وانظر : روضة الطالبين (٤٠/٨) مغني المحتاج (٢٨٤/٣) البيان (١٠٥/١٠) وقال: وهو الصحيح.
(٥) مختصر الطحاوي (ص١٩٦) الفتاوى الهندية (٣٧٨/١) الاختيار لتعليل المختار (١٥٤/٣) حلية العلماء (٩٢٣/٢)
(٦) الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٥/٢) المنتقى (١٥/٤) شرح الخرشي (٤٦/٤) المعونة (٥٧١/١) المحلى (٤٥٤/٩)
(٧) المغني (٥٠٣/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٩٦/٤) الإنصاف (٤٧٢/٨) المحلى (٤٥٤/٩)

ودليلُنا : أنّ الكتابةَ قد تُقْصَدُ بها الحكايةُ ، وقد يُقصَد بها تجربـةُ القلمِ ، وتحريـر الخـط دون الخطـاب . وإذا احتمـلَ ذلـك : لـمْ يَقـعْ بـه ؛ كالكِنَايَـةِ . وَيُخالِفُ اللَّفْظَ ؛ لأنَّه صَرِيح في الخطاب ، فافترقا[1] .

فأمّا إنْ نوى بها الطَّلاقَ ؛ فالّذي نصّ عليه : أَنَّهُ يقعُ[2].

وقال في الرَّجْعةِ : أَنّها لا تكون بالوَطْءِ لما يكن نكاحٌ ، ولا طلاقٌ إلا بكلام . فكذلك الرجعةُ . فجعل له أصحابُنا قولاً آخرَ من ذلك في الكتابةِ .

فَإِذَا قلنـا : لا يقعُ ؛ فلأنّ هذا فعلٌ من قـادرٍ علـى القول ، فلا يقع بـه الطَّلاقُ ؛ كالإشارة .

ووجـه الأول - وهـو مـذهب أبـي حنيفـة ، ومالـك ، وأحمـد ، والمزنــي - فوَجْهُهُ[3] : أَنَّهُ أحدُ الخطـابَيْن ؛ فجـاز أن يقـعَ بـه الطَّـلاقُ ؛ كـاللَّفْظِ . وَيُخـالِفُ الإشارةَ ؛ لأنّها لم تُوضَعْ للخطابِ ، ولا تُنْبِيءُ عن المراد ؛ فإنما يُستَدلّ بِها . فافترقا[4] .

فصل :

إذا قلنا : لا يقعُ بالكِتابة مع النِيّةِ طلاقٌ ؛ فلا تفريعَ .

وإذا قلنا : يقعُ :

---

(١) البيان ، للعمراني (١٠٤/١٠) الحاوي الكبير (٢٥/١٣)

(٢) الأم (٥٠٥-٥٠٦) وقال في روضة الطالبين (٤٠/٨): فيه أقوالٌ ، وأوجُهٌ ، وطُرُقٌ ؛ مختصرها ثلاثة أقوال . وأشهرُها : تَطْلُقُ مُطلقاً . والثاني : لا . والثالث : تَطْلُقُ إنْ كانتْ غائبةً عن المجلس ، وإلاّ فلا . انتهى .

وانظرْ : الحاوي (٢٥/١٣) وذكر قولين ، ثم قال : والثاني - وهو الصحيح - : نصّ عليه هاهنا وفي الإملاء : أن الكِنَايَة كِنَايَةٌ في وقوع الطَّلاقِ بها ، مع النية . وانظر : البيان (١٠٥/١٠)

(٣) كذا ، وفي الكلام تكرار .

(٤) الحاوي الكبير (٢٥/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٠٥-٣٠٦) البيان (١٠٥/١٠)

فَإِنْ كتبَ : أمّا بَعدُ ، فأَنْتِ طَالِقٌ . ونوى الطَّلاقَ : وقع في الحَالِ ؛ سواء وصلَ إليها ، أو لم يصل ؛ لأنّه أوقعه ، ولم يعلّقْه بشرْط[1] .

وإنْ كَتَبَ : أما بعدُ ، فَإِنْ وصلَ إليكِ كتابي - أو قَالَ : جاءكِ كتابي - فأَنْتِ طَالِقٌ : نَظَرتَ :

فَإِن وصل إليها الكتاب بحالِه : وقع الطَّلاق عندَ وصولِهِ إليها ؛ لأنّه عَلَّقَ الطَّلاق بذلك[2] .

وإنْ غَرِقَ الكتابُ نَظَرتَ :

فَإِن [بَقِيَت][3]فيه الكتابة بحيث تُفهَم ، ووصلَ إليها : وقع الطلاق[4] .

[لوحة /١٨٨]

وإنْ امتحت /الكتابةُ : لم يقعْ ؛ لأنّ الكتابةَ عبارةٌ عمّا فيه الكتابة[5] .

وكذلك : إنْ ضاعَ الكتاب ، ولم يصل إليها : لم يقعْ[6] .

وإنْ تخرّق منه شيءٌ ؛ نَظَرت :

فَإِن تخرّق من البياض الذي في حواشيه أو طرفيه ، ووصل المكتوبُ إليها : وقعَ الطَّلاق ؛ لأنّ الكتاب عبارةٌ عن ذلك[7] .

وإنْ تخرَّق شيءٌ من الكتابة ؛ نظرت :

فإنْ تخرَّق وذهب موضع ذِكْر الطَّلاق ووصل الباقي : لمْ يقَعْ الطَّلاق ؛ لأنّ ذلك مقصودُ الكتاب .

فإذا ذهبَ : لم ينطلق الاسم على الباقي[1] .

---

(١) الحاوي الكبير (٢٦/١٣) وحكى قولين ، ثم قال : فَكانَ طلاقاً في أصحّ القولين . انتهى . وانظر : التنبيه (ص٢٤٣) روضة الطالبين (٤٠/٨) البيان (١٠٥/١٠) حلية العلماء (٩٢٤/٢)

(٢) التهذيب (٣٨/٦) المهذب (٣٥٠/٤) مغني المحتاج (٣٧٦/٣) البيان (١٠٦/١٠) حلية العلماء (٩٢٤/٢) الحاوي (٢٧/١٣) الوسيط ، للغزالي (٣٨٠/٥)

(٣) في الأصل : (بقي) وما أثبته هو الأصوب ؛ وهو يناسب قوله بعده : (تفهم)

(٤) التهذيب (٣٨/٦)

(٥) المهذب (٣٥٠/٤) روضة الطالبين (٤٣/٨) التهذيب (٣٨/٦) البيان (١٠٦/١٠) الحاوي (٢٧/١٣) الوسيط (٣٨٠/٥)

(٦) الوسيط (٣٨٠/٥) المهذب (٣٥٠/٤) التهذيب (٣٨/٦) البيان (١٠٦/١٠)

(٧) روضة الطالبين (٤٤/٨) التهذيب (٣٨/٦) حلية العلماء (٩٢٤/٢) البيان (١٠٦/١٠) الحاوي (٢٧/١٣) الوسيط (٣٨١/٥) المهذب (٣٥٠/٤)

وإنْ تخرَّق وذهب موضعٌ من الكتابة غيرُ موضعِ الطَّلاق : ففيه وجهان[٢] :

قال أبو إسحاق : يقع الطَّلاق بوصول الباقي ؛ لأنّ المقصودَ باقٍ ، فالاسم ينصرف إليه .

والثاني : **أنَّه إنْ قال** : إنْ وصل إليكِ كتابي فأنْتِ طالِقٌ : وقع الطَّلاق - كما قال أبو إسحاق - .

وإنْ قال : إنْ وصل إليكِ هذا الكتاب : لمْ يقَعْ ؛ لأنّه لم يَصِلْ جميعُه .

وذكر القاضي هذا الوجه ولم يفصّل هذا التفصيل ؛ لأنّه إذا قال : كتابي. أو قال : الكتاب ؛ اقتضى جميعَه .

فإنْ قال : إذا وصل إليكِ كتابي فأنْتِ طالِقٌ . و : إذا وصل إليك طلاقي فأنْتِ طالِقٌ . فوصل هذا الكتابُ : طَلُقَتْ طَلْقتين ؛ لأنّه [تُوجد][٣] بذلك الصِّفَتان[٤].

فرع :

إذا كَتب : أنْتِ طالِقٌ . ثم استمدّ وكتبَ : إذا وصل إليك كتابي . نَظَرْتَ :

فإنْ فَعل ذلك لحاجته إلى الاستمدادَ : لمْ يقَعْ الطَّلاق إلا بوصول الكتاب .

وإنْ فعل ذلك من غير حاجةٍ : وقع الطَّلاق في الحال ، ولم يتعلق

---

(١) التهذيب (٣٨/٦) البيان (١٠٦/١٠) روضة الطالبين (٤٣/٨) الحاوي (٢٧/١٣) المهذب (٣٥٠/٤-٣٥١)

(٢) التهذيب (٣٨/٦) البيان (١٠٦/١٠) روضة الطالبين (٤٣/٨) قال : وفيه ثلاثة أقوال= =والوقوع هنا أَوْلَى به . وبه قال أبو إسحاق . انتهى . وحكى في الحاوي (٢٧/١٣) أربعة أقوال . وانظر : الوسيط ، للغزالي (٣٨٠/٥) والمهذب (٣٥١/٤)

(٣) في الأصل : (يوجد) والصواب ما أثبته ؛ لأن أصل العبارة : (لأنه الصفتين تُوجَدان بذلك)

(٤) روضة الطالبين (٤٤/٨) البيان (١٠٦/١٠) التهذيب (٣٩/٦) الحاوي الكبير (٢٨/١٣)حلية العلماء (٩٢٤/٢)وعزاه لأبي الطيب . والتهذيب (٣٨/٦) التعليقة ص (٣٠٩)

بالشَّرط .

وهذا مثل أن يقول : أنْتِ طالِقٌ . ثم يسكت ، ثم يقول : إنْ دَخلْتِ الدّارَ . فإنه لا يتعلق بالشّرط . ولو سكت لانقطاع نَفَسِهِ ، ثم ذكر الشّرط : تَعَلَّقَ بِه[1] .

مسألة :

(قال : وإنْ شهد أن هذا خطُّه : لم يلزَمْهُ حتّى يُقِرَّ بِه) [2]

وجُملة ذلك : أنّ أصحابَنا قالوا : ولا يجوز للشاهِدَين أنْ يشهدا أنّ هذا خطُّ فلانٍ ؛ إلاّ أنْ يَرَيَانِه كَتَبَهُ ، ولم يَغِبْ عنهما . فإذا رَأَيَاهُ يكتبُ ، ولم يَغِبْ بِهِ عنهما حتّى شهدا : جاز ؛ لأنّ الخطّ قد يُزَوَّرُ عليه . فإذا شهدا أنّ هذا خطُّ فلان : ثَبَتَ ذلك[3] .

فإنْ اعْترف أنّه نَوَى معه : وقعَ الطَّلاق . وإنْ أنكر ذلك :

فإنْ صدَّقَتْه المرأة : فلا كلام .

وإنْ كذَّبَتْهُ : فالقولُ قولُه مع يمينه ؛ لأنّه أعلم بِنِيَّتِه .

فإذا حلفَ : لمْ يقَعْ طلاقه[4] .

وقول الشّافِعيّ / لا يلزمُه حتى يُقِرّ بِه . يريد به : البَيّنَة ؛ لأنّ البَيّنَة تسمع عليه بأنّه خطّه .

فرع :

الأخرس إذا كتب بالطّلاق :

---

(١) البيان ، للعمراني (١٠٦/١٠) روضة الطالبين (٤٥/٨)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٣) التعليقة الكبرى (ص٣١٠) البيان (١٠٧/١٠) الحاوي (٢٨/١٣) التهذيب (٣٩/٦)
(٤) البيان (١٠٧/١٠)

فإنْ قلنا : إن الطَّلاق يقعُ من الناطق بالكِتابة مع النِّيَّة ؛ فإنّه إذا أشارَ إشارةً يُفْهَمُ بها أنّه نَوى الطَّلاق مع الكتابة : حَكَمْنا بوقوع الطَّلاق .

وإذا قلنا : لا يقع بالكتابة : فيحتاج أن يشير ؛ لأنّ إشارته تقوم مقامَ عبارته .

هكذا ذكر القاضي في المجرّد[1] .

فرع :

إذا قال : لامْرأَتِه : أنْتِ طالِقٌ هكذا - وأشارَ بثلاثِ أصابعه[2] - ؛ فإنه تقع عليها ثلاثٌ ؛ لأنّه شبّه الطَّلاق بأصابعه ؛ وهي عَدَدٌ . فإنْ قال : أَرَدْتُ واحِدَةً : لم يُقْبَل منه في الحكم ، ويُدَيَّنُ فيما بينه وبين الله تعالى ؛ لاحتمال ذلك[3] .

فإنْ قَبض الخُنصرَ والبُنصرَ وبَسط السّبابة والوسطى والإبهام ، وقال : أنْتِ طالِقٌ هكذا :

فإنْ قال : أَرَدْتُ المبسوطة : وقع ثلاثٌ[4] .

وإنْ قال : أَرَدْتُ المقبوضة : وقعَ طلقتان ، وقُبِلَ ذلك ؛ لأنّه يحتمل الإشارة[5] كلّ ذلك[6].

فأمّا إذا قال : أنْتِ طالِقٌ - وأشارَ بأصابعه - ، ولم يقل : هكذا :لم يلزَمْه الطَّلاقُ بالإشارة ؛ لأنّه قد يشير ولا يريد العدد ، وإنّما قَصَدَ الإشارةَ .

فإنْ قال : أَرَدْتُ الإشارةَ بالعدد : لَزِمَهُ[1] .

---

(١) روضة الطالبين (٤٠/٨) البيان (١٠٨/١٠) الحاوي (٢٩/١٣) الوسيط (٣٧٨/٥) التهذيب (٣٧/٦)

(٢) كذا . وهو يريد : أشار بثلاثة أصابع . أو : بأصابعه الثلاثة . أو : بثلاثة من أصابعه .

(٣) الحاوي (٢٩/١٣) وقال : نَصّ عليه ابنُ سُرَيجِ . وانظُرْ : مغني المحتاج (٥٢٤/٤-٥٢٥) والتنبيه (ص٢٤٤)

(٤) التنبيه (ص٢٤٤) الحاوي (٢٩/١٣)

(٥) كذا . وهو يريد القول : لأن الإشارة تحتمل ذلك كله .

(٦) مغني المحتاج (٥٢٥/٤) التنبيه (ص٢٤٤) الحاوي (٢٩/١٣)

مسألة :

(قال : ولو قال لامْرأَتِه : اختاري . أو: أمرك بيدك . فطلَّقَتْ نفسَها ، فقال : ما أَرَدْتُ طلاقاً : لم يكن طلاقاً ؛ إلاّ أنْ تُرِيْدَهُ)(٢)

[لوحة ١٨٩/]

وجُملة ذلك : أنّ الزّوج مخيَّرٌ بين أنْ يُوقِعَ الطَّلاق بنفسه ، وبين أنْ يوكّل في إيْقاعِه ، وبين أنْ يفوّضَه إلى المرأة ويجعله اختيارها .

فأمّا إيْقاعُه بنفسه ، والتوكيلُ فيه فقد تقدم الدليل عليه .

وأمّا تفويضه إليها فالدليل عليه قوله تعالى : ﴿ لقمان السجدة / الأحزاب سبأ فاطر يس الصافات ص الزمر غافر فصلت الشورى الزخرف الدخان الجاثية ﴾(٣)

إذا ثَبَتَ هذا : فإذا قال لِزَوجتِه : اختاري . نَظَرت :

فإنْ قالتْ : اخْتَرْتُك : لمْ يقَعْ عليها بذلك شيء(٤) .

وحُكِيَ هذا عن ابنِ عمر(٥) ، وابنِ مسعود(٦) وابنِ عباس(٧) ،

---

(١) حكاه في الحاوي (٢٩/١٣) عن أبي العباس بن سريج . وانظُرْ : مغني المحتاج (٥٢٥/٤)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٣) سورة الأحزاب آية : ٢٨ . وانظر : التعليقة الكبرى (ص٣١١) الحاوي (٣٠/١٣، ٣٥) بداية المجتهد (١٠٦٢/٣)

وانظر في تفسير الآية الكريمة : تفسير الماوردي النكت والعيون (٣٩٤/٤) تفسير الطبري (٢٨٨/١٠)

(٤) الوسيط (٣٨٢/٥) التهذيب (٤٠/٦) التعليقة الكبرى (ص٣١١) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٨/٤) حلية العلماء (٩٢١/٢)

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥٩/٥، ٦٠، ٦١) سنن البيهقي (٣٤٦/٧) الاستذكار (٧٠/١٧) المحلى (٢٩٦/٩) وقال : : صح، حلية العلماء (٩٢١/٢) الإشراف (١٧٨/٤-١٧٩)

(٦) مصنف عبد الرزاق (٨/٧) رقم ١١٩٧٣، مصنف ابن أبي شيبة (٥٩/٥) سنن سعيد بن منصور رقم ١٦٤١، السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٤٦/٧) الاستذكار (٧٠/١٧) حلية العلماء (٩٢١/٢)

(٧) المحلى (٢٩٧/٩) وقال :لمْ يَصِحّ عنه . وانظر : حلية العلماء (٩٢١/٢)

وعائشة[1] ي.

وبه قال عامّة الفقهاء[2] .

وحُكِيَ عن عليٍّ[3] ، وزيدٍ[4][5] ب روايتان :

[إحداهما][6] : مثل ذلك .

والأخرى : أنّه يقع بذلك طَلْقَة رجْعِيّة .

وإلى ذلك ذهبَ الحسنُ[7] ، وربيعةُ[8] .

وتعلّقوا بأنّ قولَه : اختاري . كِنَايَةٌ في إِيْقاعِ الطَّلاق ؛ فإذا أضافها إليها وقعت طَلْقَةٌ ، كلفظة البَيْنُونَةِ .

ودليلُنا : ما رَوَى مسروقٌ ، أن رجلاً سأل عائشة ك عن رجل خيّر زوجَتَه فاختارته . فقالت : خَيّر رسولُ الله ﷺ نساءَه فاخْتَرْنَهُ ؛ أكان ذلك طلاقا ؟ ورُوِيَ في لَفْظ آخر : ولم يَعُدّ ذلك شيئاً .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (١١/٧) رقم (١١٩٨٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥٩/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٤٥/٧) الاستذكار (٧٠/١٧) حلية العلماء (٩٢١/٢)

(٢) المبسوط (٢١٢/٦) المدونة (٣٧٣/٢-٣٧٤) بداية المجتهد (١٠٦٥/٣) الاستذكار (٧٠/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٨/٤) شرح النووي على صحيح مسلم (٦٣/٤-٦٤) المغني (٣٩١/١٠) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٨٧-٣٨٨)

(٣) مصنف عبد الرزاق (٩/٧) رقم (١١٩٧٤، ١١٩٧٧، ١١٩٧٨١) سنن سعيد بن (١٦٤١، ١٦٤٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٤٥/٧، ٣٤٦) مصنف ابن أبي شيبة (٥٩/٥) حلية العلماء (٩٢١/٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٨/٤) المحلى (٢٩٢/٩) وقال : صح.

(٤) زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري ، الخزرجي ، أبو سعيد . أول مَشَاهِدِهِ الخندقُ ، وكانت معه راية بني النجار . وكتب الوحيَ ، وكان من علماء الصحابة . وهو الذي تولى قِسْمَة غنائم اليرموك . مات سنة (٤٢هـ)
الإصابة (٤٩٠/٢) طبقات ابن سعد (٣٥٨/٢) طبقات خليفة (٨٩)

(٥) مصنف عبد الرزاق (٩/٧) رقم (١١٩٧٥، ١١٩٨٨) سنن سعيد بن منصور (١٦٤١، ١٦٤٢، ١٦٤٥) مصنف ابن أبي شيبة (٦٠/٥) الاستذكار (٦٣/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٨/٤)

(٦) في الأصل : (أحدهما) وما أثبته هو الصواب المناسب للسياق .

(٧) مصنف عبد الرزاق (١٠/٧) رقم (١١٩٨٧، ١١٩٧٨) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٤٥/٧) سنن سعيد بن منصور (١٦٢٩) بداية المجتهد (١٠٦٥/٣) المحلى (٢٩٢/٩) الإشراف (١٧٨/٤) حلية العلماء (٩٢١/٢) المغني (٣٩١/١٠)

(٨) حلية العلماء (٩٢١/٢)

وما ذكروه فليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّه ليس بإيْقاعٍ ، وإنّما هو تخيير :

فإذا اختَارتْ زوجَها : لمْ يقَعْ . كما لو قالت المُعْتَقَةُ لزوجِها العبدِ : اخْتَرْتُك .

فأمّاإنْ اختارتْ نفسَها ، فقالت : اخْتَرْتُ نفسي :

فإنْ نَوَيا الطَّلاقَ : وقعَ الطَّلاقُ ؛ لأنّ هذا اللَّفْظَ كِنَايَةٌ فيه[١] .

وإنْ نَوَى أحدُهما دون الآخر : لمْ يقَعْ ؛ لأنّ الزّوج إذا نَوَى ولم تَنْوِ المرأةُ فقد فَوَّضَ إليها الطَّلاق ، فلم توقعه .

وإنْ لمْ يَنْوِ الزّوجُ الطَّلاقَ فيما فَوَّضَ إليها الطَّلاق : فلا يَصِحّ أنْ يُوْقِعَه[٢] .

وإذا نَوَيا جميعاً : وقع ما نَوَياه من العدد واتفقا فيه[٣] .

فإنْ اختلفا ؛ فنَوَى أحدُهما أقلَّ : وقع الأقلُّ؛ لأنّ ما زاد عليه انفردَ أحدُهما بِنِيَّتِه فلمْ يقَعْ .

وإذا نَوَيا واحِدَةً : كانتْ رجْعِيّةً[٤] .

وبذلك قال أحمد بن حنبل[٥] .

وقال أبو حنيفة : لا يفتقر وقوعُ الطَّلاق إلى نِيَّة المرأة . وإذا نَوَى الزّوج الطَّلاق : وقعَ واحِدَةً بائِنَةً . وإنْ نَوَى ثلاثاً : لم تقعْ إلاّ واحدةٌ[٦] .

وقال مالك : إنْ نَوَيا الطَّلاق : [وقعت][٧] الثّلاث ؛ إنْ كانت مدخولاً بها . وإنْ لم يكنْ مدخولاً بها : قُبِلَ منها أنّها أرادتْ واحِدَةً أو اثنتين[٨] .

---

(١) الوسيط ، للغزالي (٣٨٢/٥) التهذيب (٤٠/٦) حلية العلماء (٩٢١/٢) الوجيز (ص٣٨٥)
(٢) حلية العلماء (٩٢١/٢)
(٣) التهذيب (٤١/٦)
(٤) روضة الطالبين (٥٢/٨) التهذيب (٤١/٦) تكملة المجموع (٩١/١٧-٩٢)
(٥) المغني (٣٩٠/١٠) مسائل الكَوْسَجِ (ص٣٠١) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٩٧/٤) مسائل أحمد لابنه عبد الله (ص٣٦٦) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٨٨)
(٦) ملتقى الأبحر (٢٦٩/١) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص١٩١) الهداية (٢٣٧/١) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٧/٢) الجامع الصغير (ص٢٠٤) مختصر الطحاوي (ص١٩٥) الاختيار (١٤٩/٣) المبسوط (٢١٢/٦)
(٧) في الأصل : (وقع) وما أثبته هو الصواب .
(٨) المدونة (٣٧٣/٢) الكافي ، لابن عبد البر (٤٨٦/١) شرح الخرشي على مختصر خليل (٧٣/٤) الاستذكار (٦٤/١٧) عيون المجالس (١٢٢٩/٣)

وقال الحسن ، والليث[1]: يكون ثلاثاً[2] .

ورُوِيَ ذلك عن زيدٍ ؛ رَوَى أنّ مروان بعثَ إلى زيدِ بن ثابت فأَحْبَسَهُ ، وأَجْلَسَ لـه كُتَّابـاً ، فجعلـوا يسـألونَ ، ويكتـب ، فكـان فيمـا سـألا عنـه فيـه ، وكَتبوا عنه : أنّ الرّجل إذا خَيّر امْرأتَه فاختارت نفسها : فهي ثلاث . وإنْ اختارتْ زوجَها : فهي واحِدَةٌ ، وهو أحقُّ بِها .

واحتجّوا بأنّ اختيارَها نفسَها يقتضي : أن تملِك نفسَها ، ويزولُ عنها سلطانُه ؛ وذلك لا يكون إلا بالطّلاق بالثلاث .

وأمّا أبو حنيفة فاحتجّ : بأن الزّوج علق الطَّلاق بِفِعْلٍ مِنْ جِهتها ؛ وذلك لا يفتقر إلى نِيّتها ، كما لو قال : إنْ دَخلْتِ الدّارَ فأنت طَالِقٌ . واحتجّ في أنّه لا يقع إلا واحِدَةً : أنّ ذلك تخييرٌ ، والتخييرُ لا يَدخُله العددُ ؛ كخيار المُعْتَقَةِ . والبَيْنُونَةُ مبْنِيَّةٌ على أصْله في أنّ الكِنايَات بَوَائِنٌ[3] .

ودليلُنا : أنّه يقترن [بها][4] لَفْظ الثّلاث ولا نِيَّة لها فلمْ تقَعْ بها [الثّلاث][5] ، كما لو قال ذلك قبل الدخول . وكقوله : أنْتِ طالِقٌ .

وأمّا وجوب نِيّتها ؛ فلأنّها مُوقِعَةٌ للطَّلاق بلفظ الكِنَايَة ، فافتقر ذلك إلى نيتها كالزوج .

وأمّا احتمال العدد ؛ فلأنّ ذلك يحتمل [الثّلاث][6]؛ لأنّها تختار نفسَها بالواحدة وبالثلاث . فإذا نواهُ : وقعَ . كقوله : أنْتِ بائِنٌ .

وأمّا ثبوت الرّجْعة ؛ فلأنه طَلاقٌ صادَفَ مدخولاً بها من غير عِوَض ، ولا استيفاء عدد ؛ فكان رجعياً ، كقوله : أنْتِ طالِقٌ[1] .

---

(١) الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي ، أبو الحارث المصري . ثقة ثَبْتٌ ، فقيه ، إمام مشهور . مات سنة (١٧٥هـ)
تقريب التهذيب (٥٦٨٤) تهذيب التهذيب (٤٠١/٨) تهذيب الكمال (٢٥٥/٢٤)

(٢) انظر قوليهما في : مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٨/٢) حلية العلماء (٩٢١/٢) المغني (٣٨٢/١٠)

(٣) الجامع الصغير (ص٢٠٤-٢٠٥) مختصر الطحاوي (ص١٩٥) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٧/٢) الهداية (٢٣٧/١)

(٤) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في الهامش .

(٥) في الأصل : (الثالث)

(٦) في الأصل : (الثالث)

فأمّا ما ذكره مالكٌ فليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الاختيار يحصلُ بالواحدة ؛ فإنّها تُفضِي إلى البَيْنُونَة[2] .

وما ذكره لأبي حنيفة لا يَصِحّ ؛ لأنّه فَوَّضَ الطَّلاقَ إلى إيْقاعِها . فأمّا أن يكون علَّقَهُ بِفِعْلِها ؛ فلا . ألا ترى أنّها لو اختارتْ زوجها لمْ يقَعْ به طلاقٌ .

وأمّا خِيار المُعتَقَة فليس بطلاق ، وإنما هو فسْخٌ والفسْخ لا يحتمل العدد ؛ فلا يُعتَبَر الطلاقُ[3] .

فرع :

إذا كرَّر لَفْظَ الاختيارِ ثلاثاً ونَوَى به واحِدَةً : كان واحِدَةً[4] .

وقال أبو حنيفة : إذا قَبِلَتْ : وقَعَ ثَلاثاً ؛ لأنّه كرّر ما يقعُ به الطلاق ؛ فتكرّر كما لو كرَّر لَفْظَ الطَّلاق[5] .

ودليلُنا : أنّه يحتمل /أنْ يريدَ به التأكيد ، فإذا قَصَدَهُ قُبِلَ منه ، كما لو قال : أنْتِ طالِقٌ الطلاقَ . [لوحة/ ١٩٠]

فرع :

إذا قال لها : اختاري مِن ثلاث تطليقاتٍ ما شئتِ . فلها أن تختارَ ما دونَ الثّلاث[6] .

---

(١) البيان (٩٨/١٠) التعليقة الكبرى (ص٣١٦) المهذب (٢٩٨/٤) الحاوي الكبير (٣٢/١٣)
(٢) الحاوي الكبير (٣٢/١٣)
(٣) التعليقة الكبرى (ص٣١٧) الحاوي (٣٢/١٣)
(٤) روضة الطالبين (٥٠/٨) قال : وقال : المتولي . . .ذكره . وانظر : حلية العلماء (٩٢١/٢)
(٥) الهداية (٢٣٨/١) مختصر الطحاوي (ص٢٠١) الجامع الصغير (ص٢٠٤) الجامع الكبير (ص١٨٤) الاختيار (١٥٠/٣) المبسوط (٢١٢/٦)
(٦) حلية العلماء (٩٢١/٢) روضة الطالبين (٥٠/٨) التهذيب (٤١/٦)

وبه قال أبو حنيفة[1] وأحمد[2] .

وقال أبو يوسف ، ومحمد : لها أنْ تختارَ الثّلاث . [لأنّه لو قال][3]: كُلِي من هذا الطعام ما شئتِ . جازَ أنْ تأكلَه كُلَّه[4] .

كذلك هاهنا .

ودليلُنا : أنّ " مِنْ " للتبعيض . فقد جعل لها بعضَ الثّلاث ، فلا يجوز أن يُوقِعَ جميعَها .

وأمّا الطعامُ فغيرُ مُسَلَّمٍ[5] .

فصل :

إذا قال لها: طلِّقِي نفسَك . فأوقعتْ الطَّلاقَ بلفظِ الصّريح أو الكِنَايَة ، مع النِّيَّة : جازَ ، ووقعَ[6] .

وقال ابنُ خيران : إن أَوْقَعَتْ بالكِنَايَة : لمْ يقَعْ ؛ لأنّه فَوَّضَ إليها الطَّلاق بلفظ الصّريح ، فلا يَصِحّ أن يُوقَع غيرُ ما فَوَّضَ إليها ؛ لأنّها تَمْلِكُه بتفويضه[7] .

ودليلُنا : أنّه فَوَّضَ إليها الطَّلاقَ فكيفما أَوْقَعَتْه جازَ ؛ كما لو كان كلفظ الصّريح .

---

(١) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٤) فتح القدير (٨٢/٣) الاختيار (١٥٣/٣) الجامع الصغير (ص٢١٤)

(٢) المغني (٣٩١/١٠) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٠/٢)

(٣) ما بين المعقوفين تكرر في الأصل .

(٤) انظر قوليهما : الجامع الصغير (ص٢١٤) الاختيار (١٥٣/٣) حلية العلماء (٩٢١/٢) وانظر حول هذه المسألة : رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٥) الاختيار (١٥٣/٣-١٥٤)

(٥) التهذيب (٤١/٦)

(٦) التهذيب (٣٩/٦، ٤١) الحاوي الكبير (٣٤/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٢٣) مغني المحتاج (٤٦٦/٤)

(٧) روضة الطالبين (٤٨/٨) قال : وقال ابن خيران ، وأبو عبيد بن حربويه : لا تَطْلُق . انتهى . وانظر : الحاوي (٣٤/١٣) قال : وهذا فاسدٌ . وانظر : التعليقة (ص٣٢٣)

وما ذكروه فليس بِصَحيح ؛ لأنّه جعل إليها أن تُطلِّق نفسَها ، وليس يقتضي ذلك أن يكون إيْقاعاً بلفظ الأمر من جهته . كما لو قال لوكيله : بِعْ هذه السّلْعَة : جاز له أن يبيعها بلفظِ التَمْلِيْك .

فصل :

إذا اختلفا ، فقال الزوج : لمْ أنْوِ الطَّلاقَ مع لفظة الاختيار . وكذَّبَتْهُ : كانَ القولُ قولَه ، مع يمينه ؛ لأنّه أعرف بِنِيَّتِهِ[1] .

وإنْ قالت هي : نَوَيْت الطَّلاق . وقال : ما نَوَيْت . فالقولُ قولُها ، مع يمينها[2] .

وقال أبو سعيد الاصطخري : القولُ قولُ الزّوج ؛ لأنهما لو اختلفا في أصل الاختيار ، فقال : ما اخْتَرْت . وقالت : اخْتَرْت . كان القولُ قولَه ، مع يمينه . فكذلك صفته[3] .

ودليلُنا : أن النِّيَّة لا يعلمها إلا النّاوي - بعد الله تعالى - ؛ فكان القولُ فيها قولَه . ويخالِفُ لَفْظ الاختيار ؛ لأنّه يجوز أنْ يَعْلَمَهُ ، ويمكنها إقامة البَيِّنَة عليه . فاختلفا[4] .

مسألة :

(قال :ولا أعلم خلافاً أنّها إنْ طلَّقَتْ نفسَها قبل أن يتفرقا من المجلس ، أو يحدث قطعاً لذلك : أنّ الطَّلاق يقعُ عليها) [5]

وجُملة ذلك : أنّ ظاهرَ كلامِ الشّافِعيّ / : أنّ خِيارَها مُقَدَّرٌ بالمجلس[6] .

---

(١) التهذيب (٤١/٦) التعليقة (ص٣٢٤) روضة الطالبين (٤٩/٨)
(٢) حلية العلماء (٩٢١/٢) التهذيب (٤١/٦) التعليقة الكبرى (ص٣٢٤)
(٣) روضة الطالبين (٤٩/٨) وقال : والصحيح الأول . وانظر : الحاوي (٣٤/١٣) التعليقة= =الكبرى (ص٣٢٤) حلية العلماء (٩٢١/٢)
(٤) الحاوي (٣٥/١٣) روضة الطالبين (٥٠/٨)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٦) التعليقة الكبرى (ص٣٢٠) الحاوي (٣٦/١٣)

وإلى ذلك ذهب أبو العباسِ بنُ القاصّ[1] .

وقال أبو إسحاق : خيارُها على الفَوْر ؛ لأنّ منْ أصل الشّافِعيّ / أنّ كُلَّ قبول في تَمْلِيْك ؛ فإنما هو على الفَوْر . فيجب أنْ يُحمَل قولُه : "المجلس" على مجلس العقد ؛ ليوافق أصولَه[2] .

وحُكِيَ عن الحسن البصري ، وقتادة[3] ، والزهري : أنّ لها الخيارَ أبداً[4] .

واختاره ابنُ المنذر[5] .

وتعلّقوا بأنّ النبي ﷺ قال لعائشةَ ك : (إني مُلْقٍ إليكِ أمراً ، ولا عليكِ ألاّ تَعْجلِي حتّى تستشيري أبويكِ)[6] . قالوا : وهذا يدلّ على أنّه على التراخِي .

ودليلُنا : ما رَوَى عبدُ الله بن عمر ، عن عمر ، وعثمان ي: أنهما كانا يقولان : إذا خَيّر الرّجل امرأتَه ومَلّكَها أمرَها ، فافترقا من ذلك المجلس ، ولم يُحْدِثْ شيئاً : فأمرُها إلى زوجها[7] .

وقال ابنُ مسعود : إذا مَلّكَها أمرَها ، فافترقا قبل أن تقضي شيئاً : فلا أمرَ لها[8] .

---

(١) البيان ، للعمراني (٨٢/١٠) التعليقة (ص٣٢٠) روضة الطالبين (٤٦/٨)
(٢) الحاوي (٣٧/١٣) التعليقة (ص٣٢٠) البيان (٨٢/١٠) روضة الطالبين (٤٦/٨) وقال : وهو الصحيح . وانظر : المهذب (٢٨٩/٤)
(٣) قَتَادَةُ بْنُ دَعَامَةَ السَّدُوسِي ، أبو الخطاب ، البصري . ثقة ثبت ، لكنه يدلّس . رَوَى له= =أصحاب الكتب الستة . مات بعد سنة (١١٠هـ)
يُنظَر : تقريب التهذيب (٥٥١٨) تهذيب التهذيب (٣٦/٨) تهذيب الكمال (٤٩٨/٢٣)
(٤) انظر هذه الأقوال في : مصنف عبد الرزاق (٥٢٦/٦) رقم (١١٩٤٤) الاستذكار (٧٨/١٧) المغني (٣٨٧/١٠) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٩١) الإشراف (١٨٤/٤) حلية العلماء (٩١٧/٢)
(٥) الإشراف (١٨٣/٤) المغني (٣٨٨/١٠) حلية العلماء (٩١٧/٢)
(٦) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب التفسير ، باب : {قل لأزواجك . .} حديث رقم (٤٧٨٥) ، وطرفه (٤٧٨٦) . ومسلم ، كتاب الطلاق ، باب : بيان أنّ تخيير امرأتِه لا يكون طلاقاً إلا بالنيّة ، حديث رقم (١٤٧٥)
(٧) مصنف عبد الرزاق (٥٢٥/٦) رقم (١١٩٣٨) مصنف ابن أبي شيبة (٦٢/٥) الاستذكار (٧٨/١٧) الإشراف (١٨٢/٤)
(٨) مصنف عبد الرزاق (٥٢٤/٦) رقم (١١٩٢٩) سعيد بن منصور (١٦١٩، ١٦٣٠) مصنف ابن أبي شيبة (٦٢/٥) الاستذكار (٧٨/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٢/٤)

ورُوِيَ عن جابر[1] .

ولا يُعْرَفُ لهم [مخالفٌ][2]

ولأنّه نوعُ تَمْلِيْك ؛ فكانَ قبولُه على الفَوْر كسائر التَمْلِيْكات [3] .

فأمّا الخبر ؛ فالنبي ﷺ جعلَه لها على التراخي ، وخلافُنا في المُطْلَق .

فصل :

إذا قال لها : اختاري . أو قال : أمرُك بيدك . أو : طَلِّقي نفسَك . ثم رجع عن ذلك قبل أن تختار أو تُطَلِّق نفسَها : بطلَ الخيارُ[4] .

وبه قال أحمد بن حنبل[5] .

وقال أبو حنيفة : ليس له أن يرجعَ عنه[6] .

وحكى الشيخ أبو حامد هذا وجهاً آخر لأصحابنا[7] .

وبه قال مالك[8] ؛ لأنّه علّق طلاقَه بِصِفَةٍ ؛ فلم يكنْ لهُ الرجوعُ عنه ؛ كما لو علَّق الطَّلاقَ بدخول الدار .

ودليلُنا : أنّه إيجابٌ يقتضي قبولاً ، فكان له الرجوع عن الإيجاب قبل القبول كإيجاب البيع . ولا يُشْبِهُ ما ذكرَهُ ؛ لأنّ هذا تَمْلِيْك وليس بشرط ، ولهذا يفتقر إلى القبول[1] .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٥٢٥/٦) رقم (١١٩٣٥) سعيد بن منصور (١٦٢٠) مصنف ابن أبي شيبة (٦٢/٥)

(٢) في الأصل : (مخالفاً) والصواب ما أثبته .

(٣) الحاوي الكبير (٣٧/١٣) البيان (٨٢/١٠) التعليقة (ص٣٢١)

(٤) مغني المحتاج (٣٨٦/٣) روضة الطالبين (٤٦/٨) الإشراف (١٨٣/٤) الوسيط (٣٨٣/٥) التعليقة (ص٣١٨) المهذب (٢٨٩/٤) الوجيز (ص٣٨٤) حلية العلماء (٩١٧/٢) بداية المجتهد (١٠٦٣/٣)

(٥) المغني (٣٨١/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٣/٤) المقنع ، لابن البنا (٩٦٨/٣) حلية العلماء (٩١٧/٢)

(٦) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٢٣/٢) الجامع الصغير (ص١٧٠، ٢١٠) مختصر الطحاوي (ص١٩٦) الهداية (٢٦٩/١) شرح فتح القدير (٤٢٨/٣) المبسوط (٢٠٤/٦) الاختيار (١٥١/٣) حلية العلماء (٩١٧/٢)

(٧) روضة الطالبين (٤٦/٨-٤٧) التعليقة (ص٣١٨) المهذب (٢٨٩/٤) البيان (٨٣/١٠) حلية= =العلماء (٩١٧/٢) الوسيط (٣٨٣/٥)

(٨) المدونة (٣٩١/٢) شرح الخرشي على مختصر خليل (٧٣/٤) عيون المجالس (١٢٣١/٣) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٣/٤) حلية العلماء (٩١٧/٢)

مسألة :

(قال : وقال في الإملاء على مسائل مالك : وإنْ مَلَّك غيرَها أمرَها ؛ فهذه وكالةٌ ، متى أَوْقَعَ الطَّلاقَ : وقعَ)(٢)

[لوحة /١٩١]

/وجُملة ذلك : أنّهُ [وكّل](٣) أجنبياً في إيْقاعِ الطَّلاقِ كانَ له أن يُوقِعَ على التراخي ؛ لأنّ التوكيل ليس بتَمْلِيْك . ويخالِفُ الزَّوْجَة ؛ فإنْ التفويض إليها تَمْلِيْكٌ لأمرها من جهته . ألا ترى أنّه لو وكّل رجلاً في أنْ يهبَ شيئاً من ماله ؛ كان ذلك على التراخي ؟ ولو وهب لَه ؛ كان قبولَه على الفور ؟(٤)

مسألة :

(قال : وسواءً قالت : طلَّقْتُكَ . أو : طَلَّقْتُ نفسِي . إذا أرادت طلاقاً)(٥)

وهذه المسألة قد مضت(٦) ، وذَكَرْنا أنّها إذا أضافت الطَّلاقَ إلى الزّوجِ : وقعَ ؛ ولكن بالنِّيَّةِ(٧) .

ولهذا قال : إذا أرادتْ طلاقاً . فلو قالت : طَلَّقْتُكَ . ثم قالتْ : لم أُرِدْ بِهِ الطَّلاقَ . قُبِلَ منها ؛ لأنّه يفتقر إلى النِّيَّة منها .

فرع :

إذا قال : طلِّقِي نفسَك . فقالت : طلَّقْتُ نفسي إنْ قَدِم زيدٌ . لمْ يَصِحّ ؛ لأنّها أَوْقَعَتْ غيرَ ما أوجبه لها ؛ لأنّ إيجابَه اقتضى طلاقاً في الحال .

---

(١) التعليقة الكبرى (ص٣١٧)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٣) في الأصل : (أوكل) وصحة العبارة حينئذ : (أوكل إلى أجنبي)
(٤) التعليقة الكبرى (ص٣٢٣) الحاوي الكبير (٣٧/١٣، ٣٩) مغني المحتاج (٤٦٥/٤) البيان (٨٤/١٠)
(٥) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٦) تقدمت ص (٢٩٠ - ٢٩١)
(٧) الحاوي الكبير (٤١/١٣) التهذيب (٤٠/٦)

مسألة :

(قال : ولو جعلَ لها أن تُطلِّق نفسَها ثلاثاً ، فطلَّقتْ واحِدَةً : كانَ لها)[1]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قالَ : لها طَلِّقِي نفسَك واحِدَةً . فطلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً . وقعتْ واحِدَة[2] .

وبه قال مالك[3] ، وأحمد[4] .

وقال أبو حنيفة[5] : لا يقع شيءٌ .

لأنّهاعَدلَتْ عمّا أَذِنَ لها فيه ، وخالفته ؛ فلمْ يقَعْ ؛ كما لو قال لها : طَلِّقِي نفسَك يومَ الجمُعة . فطلَّقتْ يومَ الخميس : فإنّه لا يقع[6] .

ودليلُنا : أنّها تَمْلِكُ إيْقاعَ طَلْقَةٍ ؛ ومَنْ مَلَكَ إيْقاعَ طَلْقَةٍ فأوقعَ ثلاثاً : وقعَ منها طَلْقَةٌ . كما لو بقي له طَلْقَةٌ ، فأوقع ثلاثاً .

ويخالِفُ ما قاسوا عليه ؛ لأنّ إذْنَه في الإيْقاعِ يومَ الجمُعةِ لا يتضمَّنُ يومَ الخميسِ . والثَّلاثُ يَتَضَمَّنَّ الواحدةَ ؛ فافترقا[7] .

فصل :

فأمّا إذا قال لها: طَلِّقِي نفسَك ثلاثاً فطلَّقتْ واحِدَةً : وقَعَتْ[1] .

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٢) مغني المحتاج (٤٦٧/٣) الوجيز (ص٣٨٥) البيان (٨٤/١٠) التعليقة (ص٣٢٥) التهذيب (٤٠/٦) روضة الطالبين (٥٢/٨) الحاوي (٤٠/١٣) الوسيط (٣٨٤/٥)

(٣) التفريع ، لابن الجلاب (٨٩/٢) المنتقى (١٩/٤) على أن صاحب عيون المجالس (١٢٣٢/٣) قال : لا يقع شيء . وانظر : الإشراف للقاضي عبد الوهاب (٧٥٢/٢-٧٥٣) حلية العلماء (٩١٨/٢) ونقل في الإفصاح (٢٢٧/٨) عن مالك قال : لا يقع شيء .

(٤) المغني (٣٩٤/١٠) الإنصاف (٤٤٦/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٣/٤، ٢٠٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٣/٢) حلية العلماء (٩١٨/٢) الإفصاح ، لابن هبيرة (٢٢٧/٨)

(٥) المبسوط (١٩٨/٦) بدائع الصنائع (١٩٦/٣) الهداية (٢٤١/١) فتح العزيز (١٠١/٤) ملتقى الأبحر (٢٦٩/١) الجامع الصغير (ص٢١٠) الاختيار (١٥٣/٣) حلية العلماء (٩١٨/٢) الإفصاح (٢٢٧/٨)

(٦) الهداية (٢٤١/١) الاختيار (١٥٣/٣)

(٧) البيان ، للعمراني (٨٤/١٠) التهذيب (٤٠/٦) التعليقة الكبرى (ص٣٢٥)

وبه قال أبو حنيفة[٢] .

وقال مالك : لا تقع[٣] ؛ لأنّها أَوْقَعَت غيرَ ما جعل إليها ؛ كالوكيل إذا فعل غيرَ ما جُعِلَ إليه[٤] .

ودليلُنا : أنّ الواحدةَ داخِلةٌ في الثّلاث ، فقد أَوْقَعَتْ ما جعل لها أنْ تُوقِعَه ؛ فوجب أن تقع كالثلاث . وما قالَه فغيرُ مُسَلَّم . ويبطلُ به إذا قال : لها طَلِّقِي نفسَك واحِدَةً . فطَلَّقَتْ ثلاثاً[٥] .

وقد حَكَى أصحابنا عن مالكٍ خلافَ هذا[٦] .

وما حَكَيْتُه حَكَاه أصحابُه .

فرع :

قال أبو العباسِ بنُ القاصّ في التلخيص : ولو قال لها : طَلِّقِي نفسَكِ إنْ شئتِ واحِدَةً . فطَلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً . لمْ يقَعْ ؛ لأنّه فَوَّضَ الطَّلاقَ إليها بشرط أنْ تَشَاءَ واحِدَةً ، ولم توجد الصِّفَة . وكذلك إنْ قال لها : طَلِّقِي نفسَكِ إنْ شئتِ ثلاثاً . فطَلَّقَتْ نفسَها واحِدَةً : لم يقعْ[٧] .

---

(١) روضة الطالبين (٥٢/٨) الوجيز (ص٣٨٥) المهذب (٢٨٩/٤) التعليقة (ص٣٢٨) حلية العلماء (٩١٧/٢) التهذيب (٤٠/٦) مغني المحتاج (٤٦٧/٤)

(٢) الهداية (٢٤١/١) الجامع الصغير (ص٢١٠) الاختيار (١٥٣/٣) المبسوط (١٩٨/٦، ٢٤١) حلية العلماء (٩١٧/٢)

(٣) أي : الطلقة .

(٤) المدونة (٢٧٢/٢) عيون المجالس (١٢٣٢/٣) التفريع (٨٩/٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف ، لعبد الوهاب (٧٥٢/٢) مواهب الجليل (٣٩٤/٥) حلية العلماء (٩١٧/٢)

(٥) مغني المحتاج (٤٦٧/٤) التعليقة (ص٣٢٨) الحاوي (٤٠/١٣)

(٦) حَكَى في البيان (٨٤/١٠) : إذا قال لها : طَلِّقِي نفسك واحِدَةً . فطَلَّقَتْ ثلاثاً . قال مالك : لا يقع عليها شيء . وهذا خلاف ما نقلته عنه في : التفريع (٨٩/٢) والإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥٢/٢) مِنْ كَوْنِه يقعُ واحدةً . وأيضاً فقد قال: في عيون المجالس (١٢٣٢/٣) في هذه المسألة والتي قبلها أنّه لا يقع شيء . كما نوه الماوردي في الحاوي (٤١/١٣) إلى هذا الذي حكاه المصنف هنا .

(٧) التلخيص ، لابن القاصّ (ص٥١٦) البيان ، للعمراني (٨٤/١٠) التعليقة الكبرى (ص٣٢٩)

مسألة :

(قال : ولو طلَّقَ بلسانِه واستثناهُ بقلبه : لَزِمَه الطَّلاقُ ، ولم يكن الاستثناء إلاّ بلسانه) [1]

وجُملة ذلك : أنّ ما يتصل باللَّفْظ من قرينةٍ ، أو الاستثناء ؛ على ثلاثة أَضْرُبٍ[2] :

أحدُها : ما لا يَصِحّ نُطْقاً ولا نِيَّة ، وهو ذلك ما يرفع اللَّفْظَ مِنْ حيثُ أَثْبَتَهُ . ومِثْلُ أنْ يقولَ : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً إلاّ ثلاثاً . فإنْ الاستثناء إنّما يصحّ إذا بقيَ بَقِيَّةٌ من الأوّل . فأمّا ما رفعَ جميعه فلا يَصِحّ في اللغة . وإذا كان كذلكَ : سَقَطَ الاستثناءُ ، وبقيَ اللَّفْظُ ؛ فوقعَ . ولو نَوَى ذلكَ : لمْ يَصِحّ ؛ لأنّه باللَّفْظ لا يَصِحّ ؛ فَبِأَنْ لا يَصِحّ بالنِّيَّةِ أَوْلَى[3] .

الثاني : ما يصحُّ نُطقاً في الحكم ، وفيما بينه وبين الله تعالى ، وإذا نواهُ لم يُقْبَل في الحكم ، ودُيِّنَ فيما بينه وبين الله تعالى . وذلكَ مِثْلُ : تخصيصِ اللَّفْظِ العامّ ، أو تخصص الأحوال ؛ مِثْلَ : أنْ يقولَ : نسائي طَوَالِقٌ سِوى فلانةٍ . أو يقول : أنْتِ طالِقٌ مِنْ وَثَاق . أو يقول : أنْتِ طالِقٌ إنْ دَخلْتِ الدّارَ . أو: أنْتِ طالِقٌ بعدَ شهرٍ . فإنّ هذا يُقْبَلُ ؛ لأنّه وَصَلَ كَلاَمَه بما بيَّنَ مُرَادَهُ بِهِ[4] .

وإنْ كانَ ذلك بِنِيَّتِه ، فقال : أَرَدْتُ نِسائي دون فلانة[5] .

أو قال : أَرَدْتُ طالقاً مِنْ وَثَاق . أو : إنْ دَخلْتِ الدّارَ بعدَ شهرٍ . فإنْ هذا لا يُقْبَلُ في الحكم ؛ لأنّه خلافُ ظاهرِ اللَّفْظ[6] .

ويُقْبَلُ فيما بينه وبين الله تعالى ؛ لأنّه أراد تخصيصَ اللَّفْظِ العامّ ، فصحَّ بالنِّيَّةِ ؛ لأنّ التّخصيص يجوز بما هو أضعف من المخصوص . ألا ترى أنّه يجوزُ تخصيصُ لَفْظِ القرآنِ والسُّنةِ /بِالقِياسِ ؟[1]

[لوحة/ ١٩٢]

(١) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٢) الحاوي الكبير (٤١/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٣٠)
(٣) المهذب (٣١٩/٤) التهذيب (٨٨/٦) الحاوي (٤١/١٣) الوجيز (٣٩٠) الوسيط (٤٧٥/٥) مغني المحتاج (٤٨٧/٤)
(٤) الحاوي الكبير (٤١/١٣) البيان (١٣٣/١٠)
(٥) حلية العلماء (٩٢٩/٢) البيان (١٣٤/١٠)
(٦) التنبيه (ص٢٤٥)

والضربُ الثالث : لا يُقبَلُ لفظاً ، ولا يُقْبَلُ نِيَّةً ؛ لا في الحُكم ، ولا فيما بينه وبين الله تعالى . وذلك : أنْ يُوقِعَ النُّطْقَ . مثل أنْ يقولَ : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً إلاّ واحِدَةً . أو قال : اثنتين . فإنّه يصحّ ، وتقع بعد الاستثناء . فأمّا إنْ نَوَى ذلك ، فقال :[2] : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً . ونَوَى : إلاّ واحِدَةً . لم تصحّ نِيَّتُهُ ؛ لأنّه نَصَّ على الثّلاثِ ، فلا يرتفع بالنِّيَّةِ ما ثَبَتَ بِنَصِّ اللَّفْظِ ؛ لأنّ اللّفْظَ أَقْوى مِنَ النِّيَّةِ[3] .

وحُكِيَ عن أبي عليّ الطَّبَرَيِّ أنّهُ قال : تُقْبَلُ مِنْهُ فيما بينه وبين الله تعالى ؛ كما لو قال : نسائي طَوَالِقٌ . واستثْنى بِنِيَّتِه : واحِدَةً .

وهذا ليس بِصَحيحٍ[4] .

والفرقُ بينهما : أنّ قولَه : "نسائي" : اسْمٌ عامٌّ ، يجوزُ أنْ يُعَبَّرَ به عن ثلاثٍ ، فما زادَ . فإذا أراد به : " ثلاثاً " قُبِلَ منهُ . وليس كذلك قوله : ثلاثاً . فإنّه لا يَصِحّ أنْ يُرادَ به طلقتان ؛ لأنّه اسمٌ لثلاثةِ آحادٍ . وإنّما يرفعُ ذلك لَفْظ الاستثناء لقوّةِ اللَّفْظ ، ووجود ذلك في اللغة[5] .

ويحصِّلُ هذا الفرقُ عندي : أن الاستثناءَ لَفْظٌ وُجِدَ لُغَةً ، ولم يستعملْ ثلاثةً عبارةً عن اثنتين بالقصد . وقدْ وُجِدَ لَفْظُ العموم يُرادُ به الخصوصُ كثيراً في اللغة ؛ غيرَ أنّ على هذه الطريقة لا تجيءُ أنْ تصحَّ نِيَّةُ الشّرط[6]، فيقول : أَرَدْتُ بالطّلاقِ : إنْ دَخلْتِ الدّارَ . ويمكنُ أنْ يُقال : هو من جملة التّخصِيص .

إذا ثبت هذا : : فقد ذكر أصحابُنا قولَه : أنْتِ طالِقٌ إنِ شاء اللهُ . من هذا الضَّرْب . فقالوا : إذا تلفَّظَ بِهِ : صحّ الشّرط ، ولمْ يقَعْ الطَّلاقُ ؛ لأنّه لا يُعْلَمُ وجودُ المشيئةِ . ولو نَوَى ذلكَ : لمْ يَصِحّ ؛ لأنّه يرفعُ جميعَ اللّفْظ ، فلمْ يَصِحّ بالنِّيَّةِ[7] .

وهذا متناقض ؛ لأنّه لو كان يرفعُ جميعَ اللَّفْظِ : لمْ يَصِحّ لفظاً أيضاً ،

---

(١) البيان ، للعمراني (١٣٤/١٠)
(٢) التنبيه (ص٢٤٥)
(٣) الحاوي (٤١/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٣١) المهذب (٣١٩/٤)
(٤) التعليقة (ص٣٣٠) البيان (١٣٤/١٠)
(٥) قاله الشيخ أبو حامد ، انظر : البيان (١٣٤/١٠)
(٦) العبارة – كما هو واضح – ركيكة . وربّما أراد : "غير أن نية الشرط لا تصحّ بهذا" .
(٧) الوجيز (ص٣٩١) الوسيط (٤٧٧/٥) مغني المحتاج (٤٨٩/٤) الحاوي الكبير (٤٢/١٣) التنبيه (ص٢٤٥)

كقولـه : ثلاثـاً إلاّ ثلاثاً . وإنما جعلوه شرطاً ؛ كقولـه : أنْتِ طـالِقٌ إنْ شـاءَ زيدٌ[1] .

وهذا أيضاً يدلُّ على أنّه لا يُقْبَلُ الاشتراطُ في الطَّلاق بالنِّيَّةِ . وقد تقدَّم ذِكْرُ ذلك .

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ عليَّ حرام . يريدُ تحريمها بلا طلاق : فعليه كَفَّارةُ يمينٍ) [2]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قالَ لِزَوجتِه : أنْتِ عليَّ حرامٌ . نَظَرت ؛ فإنْ نَوَى به الطَّلاقَ : كانَ طلاقاً ، ووقع ما نواه[3] .

وإن نَوَى به الظِّهارَ ؛ - وهو : أنْ يَنْوِيَ أنّها مُحَرَّمَةٌ كتحريمِ ظَهْرِ أُمِّهِ - : كان ظِهَاراً[4] .

وإنْ نَوَى تحريمَ عينِها بغيرِ طلاقٍ تحريماً مُطْلَقاً : وجبَتْ كَفَّارةُ يمينٍ[5].

وإنْ لمْ يَنْوِ شيئاً :

فقد حَكَى أصحابنُا أنّه قال في الإملاء : عليه كَفَّارةُ يمينٍ[6] . وقال : ولو قال قائلٌ : لا شيءَ عليه : كانَ مذهباً . فخرَّجوا لَه في ذلك قولَين[7] .

---

(١) التنبيه (ص٢٤٥) المهذب (٥١٦/٤) التهذيب (٩٥/٦)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٣) الحاوي الكبير (٤٣/١٣) التعليقة (ص٣٣٧) الوسيط (٣٧٧/٥) البيان (٩٩/١٠)

(٤) روضة الطالبين (٣٠/٨) حلية العلماء (٩٢٢/٢) البيان (٩٩/١٠) مغني المحتاج (٤٦١/٤)

(٥) حلية العلماء (٩٢٢/٢) مغني المحتاج (٤٦١/٤) المهذب (٢٩٩/٤) البيان (٩٩/١٠) الوسيط (٣٧٧/٥) روضة الطالبين (٢٩/٨)

(٦) الحاوي الكبير (٤٤/١٣) وقال : ذكرهما في الإملاء . وانظر : روضة الطالبين (٢٩/٨)

(٧) قال النووي : أصحُّهما : يلزَمُه كَفَّارةُ يمين . انظر : شرح صحيح مسلم (٥٩/٤) وقال في روضة الطالبين (٢٩/٨) : فقولان : أظْهَرُهما : وجوبُ الكَفَّارة . انتهى . وانظُر : حلية العلماء (٩٢٢/٢) البيان (٩٩/١٠)

وعندي : أنّه لا فرقَ بينَ أنْ يَنْوِيَ تحريمَها ، وبينَ أنْ يقولُ : لمْ أنْوِ . لأنّ لفظةَ التَّحْرِيْم صريحةٌ فيه ؛ فلا معنىً لاعتبار النِّيَّةِ .

فأمّا الأَمَةُ إذا قال لها : أَنْتِ حَرامٌ . فإنْ نَوَى بِهِ العِتقَ : كانَ عِتقاً . وإنْ نَوَى بِهِ الطَّلاق ، أو الظِّهارَ : لم يكن شيئاً ؛ لأنّ السّيدَ لا يَصِحّ طلاقُه وظِهَاره في أَمَتِهِ[١] .

هكذا ذكر أصحابُنا[٢] .

وعندي : أنّهُ إذا نَوَى الظِّهارَ : لا يكون ظِهَاراً ، ويكون بمنزلةِ أنْ يَنْوِيَ تحريمَها ؛ لأنّ معنى الظِّهارَ : أنْ يَنْوِيَ أنّها عليهِ كَظَهْرِ أُمِّه في التَّحْرِيْم . وهذا فيه التَّحْرِيْم المُتَأَكَّدُ . وإنْ نَوَى تحريمَها ، أو تحريمَ فَرْجِها : وَجَبَتْ كَفَّارةُ[٣].

وإنْ أَطْلَقَ : ففيها القولان[٤] .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قال في الأَمَة : تجب الكَفَّارةُ ؛ قولاً واحداً[٥] .

وقد اختلفتْ الصحابةُ في تحريمِ الزَّوْجَة اختلافاً متبايناً ، فقال أبو بكر الصديق س: يميناً[٦] تُكَفَّر ، واجبٌ فيها كَفَّارةُ يمينٍ[٧] .

وهو قول عائشة[٨] ك .

وبه قال الأوزاعي[٩] .

---

(١) روضة الطالبين (٢٩/٨) حلية العلماء (٩٢٢/٢) البيان (٩٩/١٠) الحاوي الكبير (٤٤/١٣) مغني المحتاج (٤٦١/٤)
(٢) قال في البيان (٩٩/١٠) : فقد قال عامة أصحابنا : لا يلزمه شيء .
(٣) قال في الروضة (٢٩/٨) : قال ابن الصباغ : وعندي : أنّ نِيَّة الظِّهار كَنِيَّةِ التَّحْرِيْم . انتهى . وانظرْ : حلية العلماء (٩٢٢/٢) وقال : قال الشيخ أبو نصر : ... فذكره . وانظر : البيان (٩٩/١٠)
(٤) قال في الروضة (٣٠/٨) : تعدّدَت الكَفَّارة على الأصحّ . وقيل : عليه كَفَّارةٌ واحِدَةٌ فقط . وإنْ أَطْلَقَ فقولان . انتهى . وانظر : حلية العلماء (٩٢٢/٢) البيان (٩٩/١٠)
(٥) حلية العلماء (٩٢٢/٢)
(٦) نُصِبت الكلمة هنا على تقدير : أراها . وكذلك ما جاء بعدها : (ظهاراً) و (طلاقاً)
(٧) سنن سعيد بن منصور (١٦٩٥) مصنف ابن أبي شيبة (٥٧/٤) الاستذكار (٤٤/١٧) حلية العلماء (٩٢٢/٢) الإشراف (١٧٢/٤) المغني (٣٩٦/١٠) المحلى (٣٠٢/٩)
(٨) مصنف ابن أبي شيبة (٥٧/٤) والسنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥١/٧) الإشراف (١٧٢/٤) المحلى (٣٠٤/٩) الاستذكار (٤٧/١٧)
(٩) شرح السنة ، للبغوي (٢٢٥/٩) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٣/٢) الاستذكار (٤٠/١٧) المحلى (٣٠٤/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٢/٤)

وقال عمر بن الخطاب س: طَلْقَةٌ رَجْعِيَّةٌ[1] .

وبه قال الزهري[2] .

وقال عثمان[3] س: ظِهَاراً .

وبه قال أحمد[4] .

وقال عليٌّ ، وزيد ، وأبو هريرة[5]ي: طلاقاً ثلاثاً[6] .

وبه قال مالك[7] .

وقال ابن مسعود س: يجب فيها كَفَّارةُ يمينٍ ، وليستْ بيمين[8] .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٤٠٥/٦) رقم (١١٣٩١) شرح السنة للبغوي (٢٢٥/٩) سنن الدار قطني (٢٧/٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥١/٧) الاستذكار (٤٣/١٧، ٤٤) المحلى (٣٠٢/٩) حلية العلماء (٩٢٢/٢) المغني (٣٩٦/١٠)

(٢) شرح السنة ، للبغوي (٢٢٦/٩) حلية العلماء (٩٢٢/٢) المغني (٣٩٧/١٠)

(٣) حلية العلماء (٩٢٢/٢) المغني (٣٩٧/١٠) شرح السنة للبغوي (٢٢٦/٩)

(٤) المغني (٣٩٧/١٠) مسائل أحمد برواية عبد الله ابنه (ص٣٦٥) ورواية الكوسج (ص٢٧٤) الإنصاف (٤٨٦/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٤/٤) المبدع (٢٨٢/٧)= =رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٣/٢) حلية العلماء (٩٢٢/٢)

(٥) أبو هريرة : بن عامر الدوسي . اختُلِفَ في اسمه ، والمشهور أنّ اسمَه كان في الجاهلية عبد شمس ، فسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الرحمن . وأجمَعَ أهلُ الحديث على أنّه أكثر الصحابة حديثاً عن النبي ﷺ . توفي سنة (٥٧هـ) وعاش ثمانياً وسبعين سنة .
يُنظَر في ترجمته : الإصابة (٣٤٨/٧) وتهذيب التهذيب (٢٦٢/١٢) وتجريد أسماء الصحابة للذهبي (٢٠٩/٢)

(٦) انظر أقوالهم في : موطأ مالك (٥٥٢/٢) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥١/٧) مصنف عبد الرزاق (٤٠١/٦-٤٠٣) رقم (١١٣٧٩، ١١٣٨٠) سنن سعيد بن منصور (١٦٩٤، ١٦٩٧) مصنف ابن أبي شيبة (٥٥/٤ و ٧٣/٥) سنن الدار قطني (٢١/٤) المحلى (٣٠٢/٩) الاستذكار (٣٦/١٧-٣٧) وانظر : حلية العلماء (٩٢٢/٢) الإشراف (١٧٢/٤)

(٧) المدونة (٣٩٣/٢) المعونة (٥٧٠/١) مواهب الجليل (٣٢٧/٥) الكافي ، لابن عبد البر (٥٧٥/٢) الاستذكار (٣٧/١٧) المحلى (٣٥/٩) حلية العلماء (٩٢٢/٢) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٨٥)

(٨) مصنف عبد الرزاق (٤٠١/٦) رقم (١١٣٦٦) سنن سعيد بن منصور (١٦٩٣، ١٦٩٥) ابن أبي شيبة في المصنف (٥٧/٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥١/٧) المحلى (٣٠٢/٩) الاستذكار (٤٢/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٢/٤) حلية العلماء (٩٢٢/٢) المغني (٣٩٦/١٠)

وهو إحدى الروايتين عن ابن عباس[1] .

وهذا مِثْلُ مذهبِنا .

وقال أبو سلمة بنُ عبد الرحمن[2]، ومسروقٌ[3] : لا يكونُ شيئاً[4] .

وقالَ حمَّادُ بنِ أبي سُليمانَ : يكونُ طَلْقَةً بَائِنةً [5].

وقالَ أبو حنيفة : إن نَوَى به الطَّلاقَ : كانَ طلاقاً . وإنْ نَوَى به الظِّهارَ : يكون ظِهَاراً . وإنْ لم يَكنْ لهُ نِيَّة : كان يميناً ، وكان مُوْلِياً /مِن امرأته[6] .

[اللوحة/ ١٩٣]

وتَعلَّقَ مَنْ جعلهُ يَميناً بقوله تعالى : ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قال تعالى : ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

---

(١) حلية (٩٢٣/٢) وقال : وهو مذهبنا . ورواه البخاري عن ابن عباس رقم (٤٩١١) ومسلم (١٤٧٣) ومصنف ابن أبي شيبة (٥٧/٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٠/٧-٣٥١) مصنف عبد الرزاق (٤٠٠/٦) رقم (١١٣٦٢، ١١٣٦٣) المحلى (٢٠٣/٩) المغني (٣٩٧/١٠)

(٢) أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف الزهري ، المدني . ثِقَةٌ مُكْثِرٌ . مات سنة (٩٤هـ) وكان مولدُه سنة بضع وعشرين . رَوَى له الجماعة .
يُنظَر في ترجمته : تقريب التهذيب (٨١٤٢) تهذيب التهذيب (١٠٣/١٢) تهذيب الكمال (٣٧٠/٣٣)

(٣) مسروق بن الأجدع بن مالك، الوادعي ، الهمذاني ، أبو عائشة ، الكوفي . ثقة ، فقيه ، عابد ، مخضرم . مات سنة (٦٢هـ) . رَوَى له الجماعة .
يُنظر في ترجمته : تقريب التهذيب (٦٦٠١) وتهذيب التهذيب (١٠٠/١٠) تهذيب الكمال (٤٥١/٢٧)

(٤) انظر قوليهما في : مصنف عبد الرزاق (٤٠٢/٦) رقم (١١٣٧٥ و ١١٣٧٦) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٢/٧) سنن سعيد بن منصور (١٦٩٦) الاستذكار (٤٥/١٧-٤٦) حلية العلماء (٩٢٣/٢) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٥/٢) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٨٦) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٥/٢) حلية العلماء (٩٢٣/٢)

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٧٢/٥) المحلى (٣٠٢/٩) الاستذكار (٤٢/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٢/٤) حلية العلماء (٩٢٣/٢)

(٦) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص١٨٦، ١٨٧) الهداية (٢٩٨/٢) المبسوط (٧٠/٦) بدائع الصنائع (٢٦٤/٣) حلية العلماء (٩٢٢/٢) المحلى (٣٠٤/٩) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٨٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٣/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩٥) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٢/٤) الاستذكار (٤٠/١٧)

صدق الله العظيم بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ

الرَّحِيمِ قَالَ ﴾[1] فجعل الحرامَ يميناً[2] .

ودليلُنا : أنّه لَفْظٌ عَرِيَ عنِ اسمِ اللهِ وصِفَتهِ ؛ فلا يكونُ يميناً بالله عز وجلّ ؛ كسائر الكِنايَات . فأمّا الآيةُ فلا حُجَّة فيها ؛ لأنّه لم يَقُلْ : لِمَ تَحْلِفُ؟[3].

وقولـه : (اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ قَالَ) عَبَّر بذلك عن الكَفَّارة ؛ لأنّها تَحِلَّةُ اليمين ، فكأنه قال : (اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ) في الحرام الرَّحِيمِ) اليمين[4] .

فصل :

فأمّا مَنْ قال : طَلْقَةٌ رجْعِيّةٌ . فَوجْهُه : أنّه صَرِيحٌ بتحريم الزَّوْجَةِ . وأَقَلُّ ما تَحْرُمُ به : طَلْقَةٌ رَجْعِيَّةٌ .

ودليلُنا : أنَّ لَفْظَ التَّحْرِيْمِ كِنَايَةٌ ؛ فإذا لمْ يَنْوِ معه الطَّلاقَ :لمْ يقَعْ به ؛ كسائر الكِنايَات . ولا يَصِحّ ما ذكره ؛ لأنّه لو وقع بلفظه لكان صريحاً ، فثبت أنّه يقع بالنِّيَّةِ ، ولم يَنْوِ[5].

فصل :

---

(١) سورة التَّحْرِيْم آية : ١ .
(٢) أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (٤٢٥/٤) الحاوي الكبير (٤٥/١٣) التعليقة (ص٣٤١-٣٤٢) بدائع الصنائع (٢٦٤/٣) المحلى (٣٠٢/١٠)
(٣) التعليقة الكبرى (ص٣٤٢) الحاوي (٤٦/١٣)
(٤) جامع البيان ، للطبري (١٥٠/١٢)أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (٤٢٥/٤) أحكام القرآن ، للقرطبي (٢٠٠/٤) الحاوي (٤٦/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٤٣)
(٥) البيان (١٠٢/١٠)

فأمّا مَنْ قالَ : إنّه يكون ظِهَاراً . احتجّ بأنّه إذا قال : أنْتِ عليَّ كظهر أُمّي . كان مُظَاهِراً ؛ لأنّه شبَّهَها بأُمّه في التَّحْرِيْم[١] .

فإذا صرَّح به كان أَوْلَى أنْ يكون مُظَاهِراً[٢].

ودليلُنا : أن التَّحْرِيْم يختلفُ ، ويَتَنَوَّعُ ؛ فيكونُ : تحريماً مُؤَبَّداً ، وتحريماً بالطّلاقِ ، وتحريماً بالحيض ، وغير ذلك . وإنّما يصير مُظَاهِراً إذا شَبّهَها بِمَن هي مُحرَّمةٌ على التأبيد ، دونَ غيرِها . فإذا صرَّح بالتَّحْرِيْم : لم يجب صرفه إلى تحريم الظِّهار ، ولا يُجْعَلُ مُظَاهِراً بالشَّكِّ[٣] .

فصل :

وأمّا مالكٌ ؛ فإنّه بَنَاهُ على أصله[٤] .

وقد مضى الكلام معه في أنّ الكِنايَاتِ الظاهرةِ لا تفتقر إلى النِّيَّة ، وأنها تكون ثلاثاً .

فصل :

وأمَّا مَن قال : ليس بشيءٍ . قال : إذا لم يُحَرِّمْ بقوله : أَنْتِ حَرامٌ . فوجودُه ، وعدمُه سواء[٥] .

ودليلُنا : الآية ؛ قوله تعالى : ﴿الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى : ﴿... إلى قوله ... اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ

اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ قَالَ ﴾[٦] .

---

(١) تقدم (ص٣١٧)
(٢) المغني (٣٩٩/١٠)
(٣) التعليقة (ص٣٤٨)
(٤) تقدم قول مالك (ص ٣٢٠) وانظر أيضاً : الاستذكار (٤٨/١٧)
(٥) وهو قول مسروق وأبو سلمة . وتقدم (ص٣٢١)
(٦) سورة التَّحْرِيْم آية : ١ . وانظر : التعليقة (ص٣٤٨)

مسألة :

(قال : ولو قال : كلُ ما أملكُ عليَّ حرامٌ . – يعني : امرأتَه ، وجَوارِيَهُ ، ومالَه - : كَفَّرَ عن امرأتِه والجواري كَفَّارةً واحِدَةً ، ولم يُكَفِّرْ عن مالِه) [1]

وجُمْلة ذلكَ : أنّهُ إذا كانَ له نساءٌ ، وأُمًّا ؛ فحرَّمَهُنَّ كُلَّهُنَّ ، وجميعَ أموالِه أيضاً : فإنّالنساءَ والجواريَ يجبُ بِتحريمِهِنَّ الكَفَّارةُ - على ما تقدَّمَ - . فإنْ كُنَّ نساءً ، فَحَرَّمَهُنَّ : فالذي أوجب كَفَّارة واحِدَة[2] .

وقد قال فيه : إذا ظَاهَرَ مِنْ أربعِ نِسْوَةٍ بكلمةٍ واحِدَةٍ : هل تجب كَفَّارةٌ واحِدَةٌ ، أو كَفَّاراتٌ ؟[3]

[قولان][4] :

أحدُهما **:** كَفَّارة واحدة .

والثاني : لكل واحِدَةٍ كفَّارة .

واختلَف أصحابُنا على طريقين :

فقال أبو إسحاق، وأبو علي الطبري[5]: لا فَرْقَ بين المسألتين[6] .

فيكون هاهنا أيضاً قولان .

---

(١) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٢) حلية العلماء (٩٢٣/٢) الحاوي الكبير (٤٧/١٣) المهذب (١٩٩/٤) البيان (١٠٣/١٠) التهذيب (٤٣/٦) مغني المحتاج (٤٦٢/٤)

(٣) البيان ، للعمراني (١٠٣/١٠) حلية العلماء (٩٢٣/٢) وقال : والثاني : كَفَّارةٌ واحِدَةٌ ؛ قولاً واحداً . انتهى الحاوي (٤٧/١٣) روضة الطالبين (٣٠/٨) وقال : المذهب : الاكتفاءُ في الجميع . وقال في التهذيب (٤٣/٦) : أصحُّهما : لا تجب إلا كَفَّارةٌ واحِدَةٌ . انتهى . وانظر : مغني المحتاج (٤٦٢/٤) وقال :وما نقله في" الروضة " عن الإمام مِن تَعَدُّدِها: = =ضعيفٌ . انتهى .

(٤) مغني المحتاج (٤٦٢/٤)

(٥) أبو علي الطبري هو : الحسن بن القاسم ، الإمام ، شيخ الشّافِعيّة . صنَّف المحرر في النظر ، وهو أول كتاب صُنِّف في الخلاف المجرّد . درّس ببغداد . ماتَ كَهْلاً سَنَةَ (٣٥٠هـ)

يُنْظَر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (٦٢/١٦) تاريخ بغداد (٨٧/٨) وفيات الأعيان (٧٦/٢) البداية والنهاية (٢٣٨/١١) شذرات الذهب (٣٢٨/٣)

(٦) حلية العلماء (٩٢٣/٢) التعليقة الكبرى (ص٣٤٩)

ومنهم من قال : هاهنا تجب عن الجماعةِ كَفَّارةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنّ الشّافِعيّ / ذكر في كُتُبِهِ الجديدةِ : أنّه إذا ظَاهَرَ مِن أربعِ نسوةٍ بكلمةٍ واحِدَة : وجَبَتْ عليه لكلّ واحِدَةٍ كَفَّارةٌ. وقال في مسألتنا : تجبُ كَفَّارةٌ واحِدَةٌ [1].

والفرقُ بينهما : أنّ هاهنا أجرى التَّحْرِيْم مَجْرَى اليمينِ .

وإذا حَلَف على جماعةٍ : وجبت كَفَّارةٌ واحِدَةٌ [2].

كذلك التَّحْرِيْم .

فأمّا سائرُ أموالِهِ سِوى الإماءِ : فإنّه لا يتعلّق بتحريمه شيءٌ ، ولا يَحْرُمُ[3].

وقال أبو حنيفة ، وأحمد : تَجِبُ عليهِ كَفَّارةُ يمينٍ[4] . لما رَوَى ابنُ عباسٍ أنّ النبي ﷺ " كان يشرب من شراب عند سودة من العسل ، فدخل على عائشة ، فقالت : إني أجِدُ منك رائحةً فدخلَ على حفصة ، فقالت : إني أجد منك ريحاً ، فقال النبي ﷺ : (إني أرى ذلك من شراب شربته عند سودة ، والله لا أشربه أبداً) . فنزلت الآية"[5] .

ودليلُنا : ما قدَّمناهُ من التَّحْرِيْم ليس [بمستعمل][6] في تحريم الطعام ، فلم تتعلَّقْ به الكفّارةُ .

وتخالِف الزَّوْجَةُ الأَمَةَ ؛ لأنّ التَّحْرِيْمَ يحصلُ بهذه اللَّفْظةِ ، وحَقُّ الله تعالى إذا نَوَى الطَّلاق أو الظِّهار . فإذا عَدَلَ عن ذلك : وَجبتْ كَفَّارةٌ [7].

[لوحة/١٩٤]

---

(١) التهذيب (١٦١/٦) أسنى المطالب ، للأنصاري (٣٦١/٣)
(٢) التهذيب (٤٣/٦) البيان ، للعمراني (١٠٣/١٠)
(٣) التهذيب (٤٣/٦) الحاوي الكبير (٤٧/١٣) التعليقة (ص٣٥٠)
(٤) انظر : اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى في : (ص١٨٧) المبسوط (٧١/٦) بدائع الصنائع (٢٦٦/٣) الجامع الكبير (ص٣٠) حلية العلماء (٩٢٣/٢)
وانظر قول أحمد في : رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٥/٤) المقنع لابن قدامة (٥٦٨/٣) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٤/٢) حلية العلماء (٩٢٣/٢)
(٥) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب الطلاق، باب : {لم تحرم ما أحل الله لك} حديث رقم (٥٢٦٧) . ومسلم ، كتاب الطلاق ، باب : وجوب الكَفَّارة على مَنْ حَرّم امرأته ولمْ يَنْوِ الطلاق ، حديث رقم (١٤٧٤)
(٦) في الأصل : (مستعمل) وما أثبته هو الصواب .
(٧) البيان ، للعمراني (١٠٣/١٠) التعليقة الكبرى (ص٣٥٠)

وأمّا الخبرُ ؛ فقد رَوَى عمرُ بنُ الخطابِ أنَّ النبي ﷺ حرَّم مارِيَّةَ على نفسِه عندَ حفصَةَ ، وأَسَرَّ /ذلك إليها ، فحَدَّثتْ بهِ عائشةَ"[1] . وعلى أنَّ خَبَر الشّراب لا حُجَّة فيه ؛ لأنّهُ نُقِلَ فيه اليمينُ باسمِ الله تعالى[2] .

مسألة :

(قال المزني في الإملاء : وإنْ نَوَى الإصابة : قلنا : أَصِبْ ، وكَفِّرْ)[3]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال : إِصَابَتُكِ عليَّ حرامٌ . أو قال : أنْتِ عليَّ حرامٌ . وقال : أَرَدْتُ إِصَابَتَكِ . فَسَوَاءٌ ، وتجب الكفَّارة[4] .

فأمّا قوله : أَصِبْ ، وكَفِّرْ . إنّما أراد أنْ يُبَيِّنَ أنّ الوَطْء لا يَحْرُمُ قبل التكفير ؛ ليفرِّق بينه وبين الظِّهار ؛ لأنّ تقديمَه لازِمٌ[5] .

مسألة :

(قال : فلو قال : كَالْمَيْتَةِ ، والدَّمِ : فهو كالحرامِ)[6]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال : أنت كَالْمَيْتَةِ ، والدم . كان كِنَايَةً .

فإنْ قال : أَرَدْتُ بِه الطَّلاقَ . كان طلاقاً . وكذلك إنْ قال : أَرَدْتُ بِه الظِّهَار[7] .

---

(١) الحديث أخرجه الدار قطني في سننه (٤٢/٤) كتاب الطلاق ، حديث رقم (١٢٣) وقال في التعليق المغني على الدار قطني : أخرجه الطبري بسند صحيح (٤٢/٤) وعزاه الحافظ - في الفتح ، كتاب التفسير (٨٤٨/٨) - إلى الضياء ، في المختارة من مسند الهيثم بن كليب عن ابن عمر ، والطبراني في عشرة النساء ، وابن مردويه عن أبي هريرة ، وللطبراني أيضاً عن ابن عباس . وقال : وهذه طُرق يقوّي بعضُها بعضاً . انتهى .

(٢) التهذيب (٤٣/٦) الحاوي (٤٧/١٣) التعليقة (ص٣٥٠)

(٣) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٤) التعليقة الكبرى (ص٣٥١) الحاوي (٤٨/١٣)

(٥) البيان ، للعمراني (١٠٣/١٠)

(٦) مختصر المزني (ص٢٥٧)

(٧) حلية العلماء (٩٢٣/٢) البيان (١٠٢/١٠) التهذيب (٤٣/٦) مغني المحتاج (٤٦٢/٤)

وإنْ قال : أَرَدْتُ بِه تحريمَ عَيْنِها . كانتْ عليه الكَفَّارةُ[1] .

وذكرَ الشيخُ أبو حامد أنّه إنْ قال : نَوَيْتُ بذلك قولي : أَنْتِ حَرامٌ . بُنِيَ عَلَى القولين[2] .

فإنْ قلنا : أنّه صَرِيحٌ في التَّحْرِيْمِ . وجبتْ الكَفَّارةُ .

وإنْ قلنا : أنّه كِنَايَةٌ فيه . لم يجب شيءٌ ؛ لأنّ الكِنَايَة لا يُنْوَى بها كِنَايَةٌ .

وقد ذكرتُ فيما مضى أنّ لَفْظَ التَّحْرِيْمِ صَرِيحٌ ، وإذا نواهُ فإنّما نَوَى التَّحْرِيْم ، دون اللَّفْظِ .

مسألة :

(قال : فأمّا ما لا يشبهُ الطَّلاقَ ؛ مِثْلَ قولِه : بارك الله فيكِ . أو : اِسقيني. أو : أَطْعميني . أو : زَوِّدِيني . وما أشبه ذلك : فليس بطلاقٍ . وإنْ نواهُ - ولو أَجَزْتُ النِّيَّةَ فيما لا يشبه الطَّلاقَ - : أَجَزْتُ أنْ يُطلِّقَ في نفسِه)[3]

وجُملة ذلك : أنّ الطَّلاقَ إنّما يقع بصريحِ لفظِه ، أو بلفظٍ يحتمل معناه ، مع النِّيَّة . فأمّا إذا كان بلفظٍ لا يَحْتمِلُ معناه : فلا يقعُ به ؛ وإنْ نَوَى الطَّلاق . لأنّه لو وَقَعَ لَوَقَعَ بِمُجرّد النِّيَّة ؛ لأنّ اللَّفْظ لا يصلُحُ له . وهذا مِثْلُ ما ذكرَهُ من قوله : بارك الله فيكِ . أو : اِسقِيني . أو : أَطْعِميني . أو : زَوِّديني[4] .

وحكى القاضي أبو الطيب عن الماسرجسي[5] أنّه قال : " زَوِّدِيْنِي " يَحْتمِلُ الطَّلاقَ ؛ لأنّ الزَّاد يكون للمفارِقِ . قال : وليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ المرادَ بذلك الصِّلةُ ؛ وذلك لا يَصْلُحُ للفراق[1] .

---

(١) حلية (٩٢٣/٢) عجالة المحتاج ، لابن الملقن (١٣٤٨/٣)
(٢) الحاوي الكبير (٤٩/١٣) البيان (١٠٢/١٠) حلية العلماء (٩٢٣/٢)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٤) التعليقة الكبرى (ص٣٥٣) مغني المحتاج (٤٥٦/٤) عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج ، لابن الملقن (١٣٤٥/٣) روضة الطالبين (٢٧/٨)
(٥) الماسرجسي هو : محمد بن علي بن سهل بن مصلح، العلامة ، شيخ الشّافِعيّة ، النيسابوري . تفقَّه بأبي إسحاق المروزي ، وتفقّه به أبو الطيب الطبري . وهو من أصحاب الوجوه . مات سنة (٣٨٤هـ)

فأمّا إذا قال : كُلِي ، واشربي : فقال أبو إسحاق : لا يكونُ كِنَايَةً ؛ كقوله : أَطْعِمِيني[2] .

وقال الشيخُ أبو حامد : يكونُ عندِي كِنَايَةً[3] .

ورأيتُ بعضَ أصحابِنا يقول : نَصَّ الشّافِعيّ / على أنّهُ كِنَايَةٌ[4].

وقال أبو حنيفة: لا يكون كِنَايَةً ؛ لأنّه ليس فيه معنى الطَّلاق[5] .

وَوَجْهُ ما ذكرْناه : أنّ قوله : " تجرّعِي " كِنَايَةٌ ؛ لأنّ معناه : تَجَرَّعي الفراقَ . و : " كُلِي واشربي " في معناه : كأنّه قال : اِشْرَبي الفراقَ .

فرع :

إذا قال لامْرأَتِه : لسْتِ لي بامرأةٍ . ونَوَى الطَّلاقَ : كان طلاقاً[6].

وبه قال أبو حنيفة[7] ، وأحمد[8].

وقال أبو يوسف ، ومحمد : لا يكون ذلك كِنَايَةً ؛ لأنّه خَبَرٌ ؛ وهو كاذبٌ فيه ، وليس بإيْقاعٍ[9] .

ودليلُنا : أنّه مُحْتَمِلٌ للطَّلاقِ ؛ لأنّه إذا طلَّقَها لا يكون بينهما نكاحٌ ؛ فأشْبَهَ ذلك قولَه : أنْتِ بائِنٌ . وهذا يُبْطِلُ ما قالَه[1] .

يُنْظَر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (٤٤٦/١٦) الوافي بالوفيات (١١٥/٤) شذرات الذهب (١١٠/٣) طبقات الإسنوي (٣٨٠/٢)

(١) التعليقة الكبرى (ص٣٥٣)

(٢) المهذب (٢٩٧/٤) التعليقة (ص٣٥٣) حلية العلماء (٩٢٠/٢) الحاوي (٥٠/١٣) وقال : وهذا فاسد . انتهى . وانظر : روضة الطالبين (٢٧/٨)

(٣) روضة الطالبين (٢٧/٨) وقال : وجهان ، الأصحّ المنصوصُ : كِنَايَة . انتهى . وانظر : المهذب (٢٩٧/٤) التلخيص لابن القاصّ (ص٥١٦) التعليقة (ص٣٥٣) وقال : على وجهين ، المذهب : أنّه يقعُ . انتهى . وفي حلية العلماء (٩٢٠/٢) قال : وهو الأصح .

(٤) روضة الطالبين (٢٧/٨) التلخيص ، لابن القاصّ (ص٥١٦) حلية العلماء (٩٢٠/٢)

(٥) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٢٤/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩٦)

(٦) حلية العلماء (٩٢٠/٢) البيان (٩٥/١٠)

(٧) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٢٤/٢) بدائع الصنائع (٢٣٧/٤)

(٨) الإنصاف (٤٨٥/٨) منتهى الإرادات (٢٤١/٤-٢٤٧)

(٩) مختصر اختلاف العلماء (٤٢٥/٢) بدائع الصنائع (٢٣٧/٤)

فصل :

إذا اعْتقدَ الطلاقَ ولم يتلَفَّظ : لا يقع طلاقُه[٢] .

وبه قال أبو حنيفة [٣] ، وأحمد[٤] .

وعن مالك روايتان[٥] :

إحداهما : يقعُ الطلاقُ ؛ لأنّ الطَّلاقَ إنّما يقعُ بالقصْدِ إليهِ . فإذا تَجرَّد عن اللَّفْظِ : وقعَ بهِ . كالكُفْرِ .

ودليلُنا : أن الطَّلاقَ موضوعٌ لِحَلِّ عَقْدٍ ؛ فلا يَحصُل بالنِّيَّةِ من غير لَفْظٍ ؛ كالإقالة . وتُخالِفُ الكُفْرَ ؛ لأنّه تَرَكَ ما وجبَ عليه من الإيمان .

وهاهنا : هذا موضوعٌ لرفْع العَقْد .

فصل :

إذا أَوْقَعَ الطلاقَ بلفظ العَجَمِيّة ؛ كأنّه قال : بهشتم تُرا . قال : لا أعلمُ معناهُ ، وإنّما قصدتُ مُوجِبَه عندَ العجم : فلا يقعُ به شيءٌ ؛ لأنّه إذا لم يعلمْ معناه فليس بصريح في حقِّه ، ولمْ يَنْوِ به الطَّلاقَ[٦] .

---

(١) البيان ، للعمراني (٩٥/١٠)
(٢) روضة الطالبين (٤٤/٨-٤٥) حلية العلماء (٩١٩/٢) البيان (٨٨/١٠)
(٣) تحفة الفقهاء (١٨١/٢) المبسوط (١٤٣/٦)
(٤) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (١٩٦/٤) المقنع ، لابن قدامة (١٤٣/٣) الإنصاف (٤٩٨/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٠٨/٢) شرح منتهى الإرادات (١٢٧/٣)
(٥) الكافي ، لابن عبد البر (٤٧٦/١) التفريع (٧٨/٢) عيون المجالس (١٢٢٦/٣) وقال : فرُوِيَ عنه : أنّه لا يقعُ إلاّ بلفظِ لسانه ؛ وهو الأظهر . انتهى . وانظر : القوانين الفقهية (ص٢٣١) والإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٦/٢) وقال : ففيها روايتان . والصحيحُ: أنّ الطَّلاق يقع . انتهى . وانظر : المعونة (٥٧٠/١، ٥٧٣-٥٧٤) حلية العلماء (٩١٩/٢)
(٦) الوسيط ، للغزالي (٣٧٥/٥) مغني المحتاج (٤٧٠/٤) البيان (٧٤/١٠)

وكذلكَ العجمِيّ إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ . وقال : لا أعلم معناه ، وإنما أَرَدْتُ مُوجِبَهُ عند العرب : لمْ يقَعْ طلاقُه ؛ لأنّه مُصدَّق أنّه لا يعلمُ معناه ؛ لأنّه هو الظاهر من حاله ، ولمْ يَنْوِ به الطَّلاقَ . ولذلك إذا قال لها حَبْلُكِ على غَارِبِكِ . وقال : لا أعلم معنى ذلك ، وإنَّما قصدتُ بهِ مُوجِبَهُ /عند أهل اللسان : لم يقعْ[1] .

[لوحة /١٩٥]

مسألة :

(قال : ولو قال للتي لم يدخل بها : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً للسُّنَّة : وقعْنَ معاً)[2]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال لِغَير المَدْخولِ بِها : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً . وقَعَتْ ثلاثاً ، وحَرُمَ العَقْدُ عليها إلاّ بعد زَوْجٍ[3] .

وبه قال الجماعة ؛ إلا ما حُكِيَ عن عطاءٍ أنّه قال : لا تقعُ إلاّ واحدةٌ[4] .

لأنّ قولَه: أنْتِ طالِقٌ . تَبِيْنُ بهِ . فقوله : " ثلاثاً " لا يصادف النكاحَ ، ولا يتعلَّق به حُكْمٌ[5] .

ودليلُنا : أن قولَه : " ثلاثاً " تفسيرٌ لقوله : " طَالِقٌ " ؛ لأنّه يَحْتَمِلُ أنْ لا تكونَ طالقاً بواحدةٍ ، ويَحْتَمِلُ أن تكونَ بالثلاث . فإذا قال : " ثلاثاً " كانَ تفسيراً .

ألا ترى أنّ قولَه : " ثلاثاً " ليس بلفظِ إيْقاعٍ ، ومع هذا فإنّه لا يقع على المدخول بها ؟ فَعَلِمْنَا أنّه تفسيرٌ .

---

(١) روضة الطالبين (١٧/٨)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٣) الأم (٥١٨/٦) روضة الطالبين (١٧/٨) التعليقة (ص٣٥٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٣/٤) الحاوي (٥١/١٣) التهذيب (٤٣/٦) البيان (١١٥/١٠)
(٤) مصنف عبد الرزاق (٣٣٦/٦) رقم ١١٠٧٤، ١١٠٧٦، ١١٠٨٠) سنن سعيد بن منصور (١٠٧٣) مصنف ابن أبي شيبة (٢٦/٥) الأم (٥١٨/٦) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٣/٤) المحلى (٤٠٨/٩)
(٥) التعليقة (ص٣٥٨)

وهذا يُفسِد ما قالَه ، ويَلْزَمُه إذا قال : أنتِ ثلاثاً طَالقٌ . أن تقع الثّلاثُ ، ولا يقول به[1].

فأمّا قولُه : " لِلسُّنَّةِ " فلا يتعلّق به حُكمٌ ؛ لأنّه ليس في طلاقِها سُنّة ، ولا بِدْعَة .

مسألة :

(قال : ولو قال لها : أنتِ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ . وقعتْ الأولى ، وبانتْ بلا عِدّة)[2]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال لِغَير المَدْخولِ بِها : أنْتِ طالِقٌ ، أنْتِ طالِقٌ ، أنْتِ طالِقٌ . أو قال : أنْتِ طالِقٌ ، وطالِقٌ ، وطالِقٌ . فإنّه يقعُ عليها واحِدَةً ؛ وهي الأولى ، وتَبِيْنُ بها ، ولا يقعُ ما أَوْقَعَه بعدَها[3].

وبه قال أبو حنيفة[4] ، والثوري[5] ، وأبو ثور[6] .

ورُوِيَ ذلك عن عمر[7] ، وعلي[8] ، وابن مسعود[9] وزيد[1] ي.

---

(١) البيان (١١٥/١٠) الوسيط ، للغزالي (٣٦٩/٥) التعليقة (ص٣٥٩)
(٢) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٣) روضة الطالبين (٧٨/٨) المهذب (٣٠٦/٤) البيان (١١٥/١٠) التعليقة (ص٣٦١) التهذيب (٤٣/٦) حلية العلماء (٩٢٥/٢)
(٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١١/٢) المبسوط (٨٨/٦، ٨٩) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (١٩٢-١٩٣) الهداية (٢٦١/١) بدائع الصنائع (٢١٦/٣) الاختيار (١٤٦/٣) سنن البيهقي الكبرى (٣٥٥/٧) المحلى (٤٠٨/٩)
(٥) مصنف عبد الرزاق (٣٣٣/٦) رقم (١١٠٦٨) سنن سعيد بن منصور (١٠٧٤، ١٠٧٧) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٥/٧) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١١/٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٤/٤) حلية العلماء (٩٢٥/٢) المحلى (٤٠٨/٩) المغني (٤٩٥/١٠)
(٦) المحلى (٤٠٨/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٤/٤) حلية العلماء (٩٢٥/٢) المغني ، لابن قدامة (٤٩٥/١٠)
(٧) مصنف عبد الرزاق (٣٣١/٦) رقم (١١٠٦١) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٥/٧)
(٨) مصنف عبد الرزاق (٣٣٦/٦) رقم (١٨٠٨٤) سنن سعيد بن منصور (١٠٧٦) مصنف ابن أبي شيبة (٢٤/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٥/٧) المحلى (٤٠٨/٩)
(٩) مصنف عبد الرزاق (٣٣٦/٦) رقم (١٨٠٨٤) سنن سعيد بن منصور (١٠٧٦) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٥/٧) المحلى (٤٠٧/٩-٤٠٨)

وقال : مالك ، والأوزاعي ، والليث ، وربيعة ، وابنُ أبي ليلى -رحمهم الله - : تقع الثّلاثُ[٢] .

وقال ابن أبي هريرة : قال الشّافِعيّ / في القديم ما يدلّ على مثلِ ذلك[٣] .

وقال أبو علي الطبري : في ذلك وجهان[٤] .

وقال أحمد: إنْ قال ذلك بِوَاوِ العطف : وقع ثلاثاً ؛ لأنّ الكلام إذا كان نَسَقاً لم ينقطعْ ؛ كَانَ كأنّه وقع في حالةٍ واحِدَةٍ ؛ كقولهِ : أنْتِ طالِقٌ ثلاثاً . وكما لو علّق به شرطاً من الشروط ، قبل أنْ يقْطَعَ[٥] .

وقال أحمد : الواو للجمع ؛ فكأنّه أَوْقَعَها دفْعَةً واحدةً .

ودليلُنا : أن الطَّلْقَةَ الأولى أَوْقَعَها قبل الثانية ؛ فوجبَ وقوعُها . وإذا وقعتْ : بانتْ بها ، فلمْ يقَعْ عليها شيءٌ آخر .

وتفارِقُ قولَه : " ثلاثاً " ؛ لأنّ ذلك تفسيرٌ لقوله : أنْتِ طالِقٌ . وكذلك الشّرط ؛ فإنه مُعلَّق بالطّلاق .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٣٣٦/٦) رقم (١٨٠٨٤) سنن سعيد بن منصور (١٠٧٦) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٥/٧) مصنف ابن أبي شيبة (٢٤/٥) المحلى (٤٠٨/٩)

(٢) انظر قول مالك في : المدونة (٣٩٧/٢) (٣/٣) عيون المجالس (١٢٣٦/٣) الكافي ، لابن عبد البر (ص٢٦٧) القوانين الفقهية (ص٢٣٠) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٦/٢) حاشية الدسوقي (٣٨٥/٢) المعونة (٥٧٤/١)

وقول الأوزاعي ، والليث ، وربيعة في : مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١١/٢) المحلى (٤٠٨/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٤/٤) حلية العلماء (٩٢٦/٢) المغني ، لابن قدامة (٤٩٥/١٠)

وانظر كتاب : اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص١٩٢-١٩٣)

(٣) التعليقة (ص٣٦١) والمهذب (٣٠٦/٤) وقال : وما حُكِيَ عن القديم ؛ إنما هو حكاية عن مالك ، وليس بمذهب له . انتهى . وقال في روضة الطالبين (٧٩/٨) : وحُكِيَ وجهٌ ، وقولٌ قديمٌ . . . والمذهبُ : الأولُ . انتهى . وقال في حلية العلماء (٩٢٦/٢) : وحُكِيَ عن الشّافِعيّ في القديم . . قال : وأكثر أصحابنا قالوا : لا يقعُ إلا طَلْقَةً واحِدَةً ، وما ذكرَهُ في القديم حكاية عن مالك . انتهى . وانظر : الحاوي (٥٢/١٣) والبيان (١١٥/١٠)

(٤) التعليقة (ص٣٦١) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٥) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٩/٤-٢١٠) مسائل أحمد لعبد الله (ص٣٦٠) ولابنه صالح (٢٤٣/٣) المغني (٤٩٠/١٠-٤٩١) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٦/٢) الكافي لابن قدامة (١٨٥/٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

وأمّا العطفُ ، والتّكْريرُ ؛ فليس بِمُعَلَّقٍ بالأولى ، وإنّما يقتضي الكلامُ وقوعَه بعدَها ؛ فَافْتَرَقَا .

وقولُهم : إنّ الواو للجمع ؛ فإنْ سلَّمْنا فإنما يكون ذلك في غير الإيْقاعِ ؛ فإنَّ في الإيْقاعِ تقعُ الأولى ، فلا يَصِحّ أنْ نُشْرِكَ معها الثّانيةَ ؛ بعد أنْ بانتْ بالأولى[١] .

فرع :

قال المزني في المنثور : إذا قال لِغَير المَدْخولِ بِها : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ : وقعتْ عليها الأولى ، ولم تقع الأخرى ؛ لأنّ قوله : " معها طَلْقَة " استئناف لإيْقاعِها ؛ كما لو قال : أنْتِ طالِقٌ ، وطَالِقٌ[٢] .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ خَالَفَهُ ، وقال : تقع عليها طلقتان ؛ لأنّ قولَه : " أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ " تفسيرٌ لقوله : أنْتِ طالِقٌ . فكأنّه قال : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَتَيْنِ[٣] .

فرع :

قال : ابنُ الحَدّاد : إذا قال لِغَير المَدْخولِ بِها : متى دَخَلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً . ثم قال لها : متى دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ طالِقٌ طَلْقَتَيْنِ مع الواحدة . فدخلتْ الدّار : وقعتْ عليها الثّلاثُ تطليقاتٍ[٤] .

وإنما كان كذلك ؛ لأنّ الصّفَة وُجِدَت ، فاقتضى وقوعَ الثّلاثِ حالةً واحِدَةً .

---

(١) المهذب (٣٠٦/٤) التعليقة (ص٣٦٢) الحاوي (٥٢/١٣)
(٢) روضة الطالبين (١٢٨/٨) المهذب (٣٣٦/٤) التعليقة (ص٣٦٢) الحلية (٩٢٦/٢) الحاوي (٥٣/١٣) وقال : وهو قول المزني . وانظر : الوسيط ، للغزالي (٤٠٨/٥)
(٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢) مغني المحتاج (٤٨٢/٤) وقال : ثنتان في الأصح ، على قول الصحبة . انتهى . وانظر : الوسيط (٤٠٨/٥)
(٤) التهذيب (٤٥/٦) التعليقة (ص٣٦٣) روضة الطالبين (٨٠/٨) مغني المحتاج (٤٨٢/٤)

وتخالفُ إذا طلَّقَها ثم طلَّقَها ؛ لأنّ الأولى وقعتْ فبانتْ بها[1] .

فأمّا إذا قال لها : إِذا دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ وطَالِقٌ . فدخلتْ الدّارَ : ففيه وجهان[2] :

أحدهما : تقع طلقتان .

وبه قال أبو يوسف ، ومحمد[3] .

وهو اختيار القاضي[4] ، وقال : لأنّ الواو للجمع . قال : ومن قال : تقع طَلْقَةً ؛ فإنما بَنَاهُ على أنّ الواو للترتيب .

والثاني : تقع طَلْقَةٌ واحِدَةٌ .

وبه قال أبو حنيفة[5] .

ووجهه هو : أنّ الطَّلاق المُعلَّق بالصِّفَةِ إذا وُجِدت الصِّفَةُ يكونُ كأنّه /أَوْقَعَه في تلك الحال على صِفَته .

[لوحة ١٩٦/]

ولو قال لها : أنتِ طَالِ طَالِقٌ : وقعتْ الأولى . كذلك إذا علّق ذلك بِصِفَةٍ . وهذا أَقْيَسُ[6] .

فأمّا إذا قال : إِذا دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ : فذكر القاضي أنّهُ تقعُ طلقتان ، ولم يَحْكِ خلافاً[7] .

ويجب أن يكون فيه وجه آخر، كما إذا باشرها بذلك[8] .

فإذا قلنا : أنّه يقع طَلْقَةً ؛ فعلى هذا الوجه : يجِيءُ هاهنا وجهان ؛ كما إذا قال : لها إِذا دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ وطَالِقٌ .

---

(١) البيان (١٨٢/١٠) التهذيب (٤٥/٦) التعليقة الكبرى (ص٣٦٣)

(٢) حلية العلماء (٩٢٦/٢) الحاوي الكبير (٥٣/١٣) قال : ومن قال : لمْ يقَعْ عليها إلا واحِدَةٌ . وهذا فاسدٌ . انتهى . وانظر : التهذيب (٤٥/٦) ومغني المحتاج (٤٨٢/٤) وقال: فثنتان يقعان في الأصح . انتهى . البيان (١٧١/١٠) وقال - بعد حكاية القولين - : والأوّلُ الأصحُّ . انتهى .

(٣) الهداية (٢٣٤/١) الاختيار لتعليل المختار (١٤٧/٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٤) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٥) الاختيار لتعليل المختار (١٤٧/٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٦) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٧) الحاوي الكبير (٥٣/١٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

(٨) مغني المحتاج (٤٨٢/٤) حلية العلماء (٩٢٦/٢)

فأمّا إذا قال : أنْتِ طالِقٌ ثمّ طَالِقٌ إنْ دَخلْتِ الدّارَ . فإذا دَخلَتْ الدّارَ : وقعتْ طَلْقَةٌ .

وقال أبو حنيفة : تقع واحِدَةً في الحال[1] .

وقال أبو يوسف ، ومحمد : يقع بدخول الدار طلقتان[2] .

وَجْهُ قول أبي حنيفة : أنّ " ثُمّ " تَقْطَعُ الأولى عن الثانية ؛ لأنّها لِلْمُهْلَةِ ؛ فتكون الأولى مُوْقَعَةً ، والثانيةُ مُعَلَّقَةً بالشرط .

ووجه قولهما : أنّ " ثُمّ " للعطف ؛ كالواو ، والفاء .

ودليلُنا : أنّ " ثُمّ " للعطف ، وفيها ترتيبٌ . فتعلَّقتا بالدخول ؛ لأنّ العطف لا يمنع تعلق الشّرط بالمعطوف عليه ، كما لو قال : أنْتِ طالِقٌ وطَالِقٌ إنْ دَخلْتِ الدّارَ . ووجب الترتيب بينهما . وإذا وقعتْ واحِدَةً : بانَتْ .

وفي هذا انفصال عما قالوه ؛ لأنّه تقع طَلْقَةً .

فأمّا إذا قال لها : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً بعدها طَلْقَةٌ - أو : قبلها طَلْقَةٌ - : فأنه تقعُ عليها طَلْقَة[3] .

إلاّ أنّ في قوله : " قبلها طَلْقَةٌ " خالَفَ القاضي أصلَه؛ لأنّ "قبلَها طَلْقَةً" تقتضي أنْ تقعَ :

فإذا وقعتْ : لم تقعْ التي أَوْقَعَها . وإذا لم تقعْ تلك : لم تقعْ قَبْلَها ؛ لأنّه لا قَبْلَ لها . ويجب أن تقع التي بدأ بذكرها ؛ لأنّه لا يَصِحّ أنْ تقع قَبْلَها ، وتقعُ هي . وإنْ لم يُوقِعْها :لم تقعْ قَبْلَها ، فأوْقَعْناها دونَ ما قَبْلَها[4] .

وذكر الشيخ أبو حامد في ذلك وجهين[5] :

أحدُهما : لا يقعُ شيءٌ . لِمَا ذَكَرْتُه .

---

(١) الهداية (٢٣٤/١) حلية (٩٢٦/٢)
(٢) الهداية (٢٣٤/١) حلية العلماء (٩٢٦/٢)
(٣) الحاوي الكبير (٥٢/١٣) روضة الطالبين (٨١/٨) وقال : أصحُّهما : يقع واحدةً . انتهى .
(٤) حلية العلماء (٩٢٧/٢)
(٥) انظر الأقوال في المسألة في : حلية العلماء (٩٢٧/٢) الحاوي (٥٢/١٣) مغني المحتاج (٤٨٣/٤) وقال : واحِدَة في الأصح . وعبّر في الروضة بالصحيح . انتهى .

وقال أبو حنيفةَ : تقع بقوله : " قبلها طَلْقَةٌ " طلقتان . وإذا قال : "بعدها طَلْقَةٌ " لا تقعُ إلا واحِدَةً ؛ لأنّه إذا أَوْقَعَ طَلْقَةً في زمانٍ ماضٍ : وقَعتْ في الحال . فكأنّه أَوْقَعَها دفعةً واحِدَةً[1] .

وهذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الإيْقاعَ حصلَ فيها ؛ فتقدير الكلام : يقعُ قَبْلَها طَلْقَةٌ عليكِ . وإنما قدَّم إحداهما على الأخرى ورَتَّبَهما ، فلمْ يقَعْ ، وليس بإيْقاعٍ في زمانٍ ماضٍ .

فإذا قال : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً بعدَ طَلْقَةٍ - أو : طَلْقَةً قَبْلَ طَلْقَةٍ - : وقعتْ أيضاً واحدةً على قول أصحابنا[2] .

وقال أصحاب أبي حنيفة : تقعُ بقولِه : " بعدَ طَلْقَةٍ " طلقتان . وبقوله: "قبل طَلْقَةٍ " طَلْقَةٌ[3] .

وبَنَوْهُ على ما ذكرناه ؛ لأنّ قولَه : " طَلْقَةٌ بعدَ طَلْقَةٍ " أَوْقَعَ طَلْقَةً ، وطَلْقَةً قَبْلَها . وقد بيَّنَّا أنّ ذلك إيْقاعٌ مُتَرَتِّبٌ ؛ لأنّه أَوْقَعَ طَلْقَةً في زمانٍ ماضٍ . ويجب على قولنا ؛ أنْ تقعَ بقولِه : " طَلْقَةٌ بعدَ طَلْقَةٍ " الأولى . وبقوله : " قبل طَلْقَةٍ " طَلْقَةٌ ثانيةٌ .

---

(١) الجامع الصغير (ص١٩٤) الهداية (٢٣٤/١) الاختيار (١٤٦/٣)
(٢) روضة الطالبين (٨١/٨) مغني المحتاج (٨٣/٤) حلية العلماء (٩٢٧/٢)
(٣) الاختيار (١٤٦/٣-١٤٧) الهداية (٢٣٤/١)

بـاب
الطَّلاق بالوقت وطلاق المُكْرَه

(قال : الشّافِعيّ / : وأيّ أَجَلٍ طلَّقَ إليه لم يَلْزَمْهُ قَبْل وقته)[(١)]

وجُملة ذلك : أنّه إذا علّق الطَّلاق بِصِفَةٍ تعلّق بها ؛ سواءً كانت يَجوز وجودُها ، أو توجد لا محالة ؛ مِثْلَ قولِه : إذا قَدِمَ الحاجُّ فأنْتِ طالِقٌ . وإذا طلعت الشَّمْسُ - أو : جَاءَ الليلُ - فأنْتِ طالِقٌ . فإذا وُجِدَت الصِّفَةُ : يقعُ الطَّلاقُ[(٢)] .

وبه قال أبو حنيفة[(٣)] ، والثوري[(٤)] ، وأحمد[(٥)] ، وإسحاق[(٦)] ، وأبو ثور[(٧)].

وقال الزهري، وسعيد بن المسيب، والحسن البصري ، ومالك : إذا علَّق الطَّلاق بِصِفَةٍ تُوجَدُ لا محالة ؛ كقوله : إذا طلعت الشَّمْسُ - أو : جاءَ الليلُ - : حُكِمَ بِوُقوعِه في الحال .

---

(١) الأم (٢٧١/٥) مختصر المزني (ص٢٥٧)
(٢) التعليقة الكبرى (ص٣٦٤) المهذب (٣١٩/٤) التهذيب (٤٥/٦) بحر المذهب ، للرُوِيَاني (٨٧/١٠) الحاوي (٥٤/١٣) الوسيط (٤٢٧/٥) روضة الطالبين (١١٦/٨)
(٣) مختصر الطحاوي (ص١٩٨-١٩٩) المبسوط (١٠٤/٦) مختصر القدوري (١٧٤/٢) الهداية مع فتح القدير (٢٦/٤) ومع شرح بداية المبتدي (٢٧٣/١) تبيين الحقائق (٥٣/٣) بدائع الصنائع (١٢٦/٣)
(٤) مصنف عبد الرزاق (٣٨٨/٦) رقم (١١٣٢٠) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٤/٤) المغني ، لابن قدامة (٤١٠/١٠)
(٥) المغني (٤١٠/١٠) مسائل أحمد ، للكوسج (ص٢٨٠) مسائل أحمد رواية أبي داود (ص١٧٤) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١١/٤) كشاف القناع (٢٩٦/٥)الإنصاف (٥٩/٩-٦٠)
(٦) المحلى (٤٨٠/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٤/٤) مسائل أحمد ، رواية الكوسج (ص٢٨٠) المغني (٤١٠/١٠)
(٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٤/٤) المغني (٤١٠/١٠)

واحتجُّوا بأنّ النكاحَ لا يكون مُؤَقَّتاً مُقدَّراً بالزَّمان . ألا ترى أنّه لا يَصِحّ أنْ يتزوّجها شهراً ؟[1]

ودليلُنا : أنّه علَّق الطَّلاقَ بِصِفَةٍ لم تُوجَدْ ، فلمْ يقَعْ الطَّلاقُ ؛ كما لو قال: إنْ قَدِمَ الحاجُّ فأنْتِ طالِقٌ[2] .

وما ذكروه فليس بصَحيح ؛ لأنّ النكاحَ لم يَتَوَقَّتْ ، وإنّما الطَّلاقُ يُوَقَّتُ ؛ وهذا لا يمتنع . كما لا يَقَعُ النكاحُ معلّقاً بشرطٍ جائز ، ويصحّ أنْ يُعَلَّقَ الطَّلاقُ /بهِ .

[لوحة /١٩٧]

مسألة :

(قال : ولو قال : في شهرِ كذا . أو : في غُرَّة هِلالِ كذا . طَلُقَتْ في المغيبِ من اللّيلة التي (أتى) [3] فيها هلال ذلك الشّهْر)[4]

وجُملة ذلك : أنّ الشّافِعيّ / ذكرَ هاهنا مسألتين[5] :

إحداهما : إذا قال : أنْتِ طالِقٌ في شهرِ كذا . فإنّه يقع في آخِرِ جُزْءٍ مِنَ اللّيلةِ الأولى من الشّهْرِ ؛ لأنّ الشّهْرَ اسمُ ليلٍ ونهارٍ . فإذا غَرَبَتْ الشَّمْسُ مِنْ آخِرِ يومٍ من الشّهْر الذي قَبْلَه : وقعَ الطّلاق .

(١) انظر أقوال هؤلاء العلماء واحتجاجاتهم في : مصنف عبد الرزاق (٣٨٦/٦-٣٨٧) رقم (١١٣١٢، ١١٣١٤، ١١٣١٥) مصنف ابن أبي شيبة (٢٨/٥) سنن سعيد بن منصور (١٧٩٥-١٨٠٣) المحلى لابن حزم (٤٨٠/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٥/٤) المغني (٤١٠/١٠)
وانظر قول مالك في : المدونة (٢/٣، ٧) التفريع (٨٣/٢-٨٦) المعونة (٥٦٧/١-٥٦٨) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٤٨/٢) الكافي ، لابن عبد البر (٤٧٦/١) القوانين الفقهية (ص١٥٤) مواهب الجليل (٣٧٠/٥)
(٢) الحاوي الكبير (٥٤/١٣)
(٣) في مختصر المزني (ص٢٥٨) : (يرى) وهو الصواب .
(٤) مختصر المزني (ص٢٥٧-٢٥٨)
(٥) الأم (٥٢٠/٦) الوسيط (٤٢٧/٥) روضة الطالبين (١١٦/٨) البيان (١٨٣/١٠)حلية العلماء (٩٣٤/٢) التعليقة (ص٣٦٩) بحر المذهب (٨٨/١٠)

وقال أبو ثور: يقعُ الطَّلاقُ في آخر الشّهْر . واحتجّ بأنّ ذلك يُحْتَمَلُ وقوعُه في أوّله وآخِرِهِ ، ولا يُوقِعُه إلاّ بعدَ زَوال الاحتمالِ[١] .

وهذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّه جعلَ الشّهْر ظَرْفاً له . فإذا وُجِدَ ما يكونُ ظَرْفاً للطَّلاقِ : وقعَ الطَّلاقُ . كما إذا قال : إذا دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ . فإذا دَخَلَتْ إلى جزءٍ منها : وقعَ الطَّلاقُ[٢] .

فأمّا إذا قال : إنْ لمْ أَقْضِكَ في شَعبانَ فامْرأتي طالقٌ : لم تَطْلُقْ حتّى يَخْرُجَ شَعبَانُ ، ولم يقضه ؛ لأنّه إذا قَضاهُ في آخِرِهْ لم تُوجَد الصِّفَة ؛ بخلاف مسألتنا[٣] .

ولا يُمْنعُ من وَطْءِ زوجته قبل وقوع الطلاق[٤] .

وقال مالك : يُمْنَع . وكذلكَ كُلُّ يمينٍ على فِعْلٍ يَفعلُه : يُمْنَعُ من الوَطْء حتى يفعلَه ؛ لأنّ الظاهرَ أنّه عَلى حِنْثٍ ؛ لأنّ الحِنْثَ يقع بتَرْكِ الفعل ، وليس بفاعلٍ له ؛ فَمُنِعَ مِنَ الوَطْء .

ودليلُنا : أنّ طلاقَه لمْ يقَعْ ؛ فلا يُمْنَع من الوَطْء لأجل اليمين ؛ كما لو حَلَفَ : لا فعلتُ كذا[٥] .

وما ذكروه فلا يَصِحّ ؛ لأنّه لو كان كذلك لوجبَ إيْقاعُ الطَّلاقِ .

فأمّا إذا قال : في شهر كذا . ثم قال : أَرَدْتُ بذلك في أوّل النهارِ دون الليل . أو قال : أَرَدْتُ بِه في يومِ كذا منه . أو : في آخرهِ . قُبِلَ فيما بينه وبين الله تعالى ، ولم يُقْبَلْ في الحُكْم ؛ لأنّه مخالفٌ لظاهر لَفْظِهِ[٦].

فأمّا إذا قال : في غُرّة الشّهْر الفلاني . ثم قال : أَرَدْتُ في وسطِه . أو : آخِرِهِ : لم تصحّ نِيَّتُهُ ؛ لا في الحُكْم ، ولا في الباطِن ؛ لأنّ الغُرّة لا

---

(١) حلية العلماء (٩٣٤/٢) المغني (٤٠٨/١٠)
تنبيه : هذا القول نسبه في " الوسيط " (٤٢٧/٥) إلى أبي حنيفة . وذلكَ خطأٌ . وحقيقة الأمر أن أبا حنيفة موافق لمذهب الشّافِعيّة ؛ كما في فتح القدير (٢٦/٤)
(٢) البيان (١٨٣/١٠) وقال : وهذا خطأ . وقال في الحاوي الكبير (٥٥/١٣) : وهذا فاسد .
(٣) حلية العلماء (٩٣٥/٢)
(٤) حلية العلماء (٩٣٥/٢)
(٥) البيان (١٨٤/١٠) الحاوي (٥٦/١٣)
(٦) روضة الطالبين (١١٧/٨)

تنصرفُ إلاّ إلى أوّله . وإنّما ينبغي أنْ تصحّ نِيّتُه في الباطنِ فيما يُسمّي غُرّةً عند أهل اللغة[1] .

وإذا قال : أنْتِ طالِقٌ في رأس شهرِ كذا . أو قال : دخولَ شهرِ كذا . أو: استقبالَ شهرِ كذا . وقعَ في أوّل جُزءٍ منه[2] .

فإنْ قال : أَرَدْتُ به : وسَطَهُ - أو : آخِرَهُ - : لم يُقْبَلْ ؛ لا في الظّاهر ، ولا في الباطنِ[3].

فإنْ قالَ : أنْتِ طالِقٌ في آخرِ شهرِ كذا . أو : في انْسِلاخِ شهر كذا . أو : في خُروج شهرِ كذا . وقع عليها في آخِرِ جُزِءٍ منه[4] .

فأمّا إذا قال : أنْتِ طالِقٌ في نهارِ شهرِ كذا . أو قال : في أوّل يومٍ مِن شهر كذا . فإنّه تقعُ عليها حينَ طلوع الفجرِ من أوّل يومٍ من ذلك الشّهْر ؛ لأنّ ذلك أوّلُ النهارِ ، وأوّل اليوم . لأنّ اليَوم اسمٌ لِبَيَاض النهارِ من طلوع الفجر[5] .

ولهذا ؛ لو نَذَرَ اعتكافَ يومٍ : لَزِمَهُ مِن طلوع الفَجْرِ .

فرع :

قال في البويطي : إذا قال : أنْتِ طالِقٌ إذا كان رمضانُ . أو : إلى رمضانَ . طَلُقتْ ساعةَ يَسْتَهِلُّ رمضانُ . وكذلك إذا قال : أنْتِ طالِقٌ

---

(١) المهذب (٣٤١/٤) التهذيب (٤٦/٦) الحاوي (٥٦/١٣) البيان (١٨٤/١٠)
(٢) بحر المذهب (٨٨/١٠-٨٩) المهذب (٣٤١/٤)
(٣) روضة الطالبين (١١٦/٨-١١٧) نهاية المحتاج (١١/٧)
(٤) الأم (٥٢٠/٦) الحاوي (٥٦/١٣)
(٥) حلية العلماء (٩٣٤/٢) الحاوي الكبير (٥٧/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٧٢)

إلـى الهـلالِ ؛ إلاّ أن يكـون نـَوَى : مِـنَ السّـاعةِ إلـى الهـلال : فتَطْلُـقُ مِـنْ [سَاعَتِها] [١]

فرع :

إذا قال : أنْتِ طالِقٌ في أوّل آخِرِ شهرِ رمضانَ . ففيه وجهان[٢] :

قال أبو العباس : يقع عليها الطَّلاق في أوّل ليلةِ السّادس عَشَرَ ؛ لأنّ الشّهْرَ نصفان : أوّلٌ ، وآخِرٌ ؛ وهذهِ أوَّلُ النِّصفِ الآخِر[٣] .

وقال أكثرُ أصحابِنا : يقعُ عليها في أوّل يوم الأخِيرِ منه ؛ لأنّه هو الآخِرُ مِنْهُ[٤] .

وإذا قال : في آخِرِ أوّلِ شهرِ رمضانَ :

فعلى قول أبي العباس : يَقَعُ في آخِر نَهارِ الخامس عَشَرَ مِنه[٥] .

وعلى قول الأكثر : آخِرِ ليلةِ الأولى ؛ لأنّها أوّلُ الشّهْر ؛ فآخِرُ الأوّلِ آخِرُ جُزْءٍ منها[٦] .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طالِقٌ في شهرٍ قَبْل ما بَعْد قَبْلِه رمضانُ :

---

(١) البيان ، للعمراني (١٨٤/١٠) بحر المذهب (٨٩/١٠-٩٠) حلية العلماء (٩٣٤/٢) الحاوي (٥٧/١٣) التعليقة (ص٣٧٢)

(٢) المهذب (٣٤٢/٤) التهذيب (٤٦/٦) حلية العلماء (٩٣٤/٢) البيان (١٨٤/١٠) وقال : وهو قول أكثر أصحابنا ، وهو الأصح . انتهى . وفي التعليقة الكبرى (ص٣٧٢) : وهو أَوْلَى من قول أبي العباس . انتهى .

(٣) بحر المذهب ، للرُوياني (٨٨/١٠) البيان (١٨٤/١٠) التعليقة (ص٣٧٢) التهذيب (٤٦/٦) المهذب (٣٤١/٤)

(٤) الأم (٥٢٠/٦)

(٥) حلية العلماء (٩٣٤/٢) البيان (١٨٥/١٠) وقال : وهو قول أبي حامد ، وأبي إسحاق . انتهى . الحاوي (٥٧/١٣)

(٦) البيان (١٨٥/١٠) الحاوي الكبير (٥٧/١٣)

فحُكِيَ عن بعض أصحابِنا أنّه قال : يقعُ في رجب[1] .

وقال آخرون : يقع في شوال[2] .

وقال آخرون : يقع في شعبان . واختاره القاضي[3] .

والأظْهَرُ : أنّه شوّال ؛ لأنّه وقعَ الطَّلاقُ في شهْرٍ وَصَفَهُ بأنّ قَبْلَ ما بَعْدَ قَبْلِه رمضانُ ؛ وذلك يقتضي أنْ يكونَ قَبْلَه رمضانُ ؛ لأنّ ما بَعْدَ قَبْلَ الشّهْر هو الشّهْرُ نَفْسُه ، وقَبْلُه رَمَضانُ .

مسألة :

(ومن الإملاءِ قال : ولو قال لامْرأَتِه : أنْتِ طالِقٌ إلى شهْرٍ . ثم قال : أنْتِ طالِقٌ تِلكَ التَّطْلِيقَةَ السَّاعَةَ : لم يَلْزَمْهُ إلاّ واحِدَةٌ ؛ إنْ كَانتْ /إرَادتُه : أنّي عَجَّلْتُها الآنَ قَبْلَ الشّهْر . وإنْ لم تكنْ له إرادةٌ : طَلُقتْ الآن طَلْقَةً ، وطَلْقَةً في الشّهْر) .

[لوحة /١٩٨]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال : أنْتِ طالِقٌ إلى شهرٍ . فإنّه يقعُ بعدَ مُضِيّ شهرٍ[4] .

وقال أبو حنيفة: يقع في الحال ؛ لأنّ قولَه : " أنْتِ طالِقٌ " إيْقاعٌ للطَّلاق . وقوله : " إلى شهرٍ " تأقيتٌ له ؛ والطَّلاق لا يَتَأقّتُ ، فبَطَلَ قولُه : إلى شهرٍ[5] .

دليلنا : ما رَوَى ابنُ عبّاسٍ م ، أنّه قال في الرّجل يقول لامْرأتِه : أنْتِ طالِقٌ إلى سَنَةٍ . قال : هي امرأتُه سَنَةً[6] . ولأنّ هذا يَحْتَمِلُ أن يكون تَأْقِيْتاً

---

(١) حلية العلماء (٩٣٤/٢)
(٢) حلية العلماء (٩٣٤/٢) البيان ، للعمراني (١٨٦/١٠)
(٣) حلية العلماء (٩٣٤/٢) وقال : وهو اختيار القاضي أبي الطيب . انتهى . وانظر : التعليقة (ص٣٧٨) بحر المذهب (٩٠/١٠) وقال : وهو الأظهر . انتهى . وقال في البيان (١٨٦/١٠) : تَطْلُقُ في شوال . وهو اختيار القاضي أبي الطيب ، وابن الصباغ . قلت : وهو خلاف ما في التعليقة لأبي الطيب .
(٤) الأم (٢٧٣/٥) حلية العلماء (٩٣٥/٢) التعليقة (ص٣٧٤) الإشراف (١٩٤/٤) المهذب (٣٤١/٤) البيان (١٨٣/١٠) التهذيب (٤٨/٦)
(٥) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٢٨/٤) المبسوط (١١٤/٦) فتح القدير (٣٧/٤) حاشية ابن عابدين (٢٦٧/٣) حلية العلماء (٩٣٥/٢)
(٦) الأثر رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٩/٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٥٦/٧) وابن المنذر في الإشراف (١٩٥/٤)
وانظر في المسألة : البيان (١٨٣/١٠) التعليقة (ص٣٧٥)

لإيْقاعِـه ؛ كقـولِ الرّجـلِ : أنـا خـارجٌ إلـى سَـنَةٍ . يعنـي : بعـدَ سَـنَةٍ . فـإذا [استعمل احتمل ذلك][(1)] : لم يُوقِع الطّلاق بالشّك ، إذا ثَبَتَ أنّهُ متعلِّقٌ بِمُضِيِّ شهرٍ . فإذا قـال : عجَّلْتُ الطَّلْقَـةَ الآن : فإنّهـا لا تتعجّلُ ؛ لأنّهـا مُعَلَّقـةٌ بزمـانٍ مُسـتَقْبَلٍ ، وتبقـى مُتَعَلِّقَـةً بِمُضِـيِّ الشّـهْر . وهـذا معنـى قولـه : لـم يلزمْـه إلاّ واحِدَةٌ . يعنـي : عند وجود الشّـرط . وإنْ لم يكنْ أراد تعجيلَ تلكَ : وقعتْ واحِدَةٌ ، ووقعتْ بِمُضِيِّ الشّهْر أُخرى .

مسألة :

(قال : ولو قال : إذا رأيتُ هلالَ شهرِ كذا : حَنَثَ إذا رَآهُ غيرُه ؛ إلاّ أنْ يكونَ أرادَ بهِ رُؤْيَةً بنفسِه)[(2)]

وجُملـة ذلـك : أنّـه إذا قـال : إذا رأيتُ هـلالَ شـهر كـذا فأنْـتِ طـالِقٌ . فرأى الهلالَ غيرُه ، وثَبَتَ دخولُ الشّهْر : وقع الطّلاقُ[(3)] .

وقال أبو حنيفة : لا يقعُ إلاّ أن يراه هو ؛ لأنّه علَّق الطَّلاقَ بِرُؤْيَـةِ نفسِـه ، فأشْبَهَ مـا لـو قـال : إذا رأيتُ زيداً فأنْتِ طـالِقٌ . فإنـه لا يتعلّق الطَّلاقُ إلا بِرُؤْيَةِ نفسِه . كذلك هاهنا[(4)] .

دليلنا : أن الرُّؤْية يُعَبّر بها عن العِلم في الهلال بِعُرف الشرع . يدلّ عليه قولـه ﷺ : (**إذا رأيـتُم الهـلال فصوموا ، وإذا رأيتمـوه فـأفطروا**)[(5)]، والمراد بـه : رُؤْيَـةُ البعضِ ، أو حصولُ العِلْم . فانصرفَ لَفْظُ الحَـالفِ إلـى

---

(١) هكذا في الأصل . وفي هامش المخطوط إشارة إلى تصحيح كلمة (استعمل) واستبدالها بكلمة (احتمل) ، لتصبح العبارة : (فإذا احتمل ذلك)

(٢) مختصر المزني (ص٢٥٨)

(٣) التعليقة الكبرى (ص٣٧٧) المهذب (٣٤٤/٤) البيان (١٨٨/١٠)

(٤) الأشباه والنظائر ، لابن نجيم (ص٩٧)

(٥) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب الصوم ، باب : هل يقال : رمضان ؟ حديث رقم (١٩٠٠) وأطرافه : (١٩٠٦، ١٩٠٧، ١٩٠٨، ١٩١٣) ومسلم ، كتاب الصيام ، باب : فضل شهر رمضان ، حديث رقم (١٠٨٠) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

وانظر في المسألة : التهذيب (٤٩/٦) البيان (١٨٩/١٠) الحاوي (٥٩/١٣) التعليقة الكبرى (ص٣٧٧)

عُرْف الشّرع . ألا ترى أنّه إذا قال لِزَوجتِه : إنْ صَلَّيتِ فأنْتِ طالِقٌ .لم تَطْلُقْ بالدّعاء[1] ؛ حتى تُوجَدَ منها صلاةٌ شرعيةٌ ، كذلك هاهنا[2] .

وبهذا فارق رُؤْيَة زيد ؛ لأنّه لم يثْبُتْ ذلك عُرْفُ الشّرْع .

فصل :

فإن رآه قَبْلَ غروب الشَّمْس من آخر النهار : لا يقع الطلاق ؛ لأنّ هلال الشّهْر ما كان في أوّله ؛ لا قَبْلَه[3] .

قال أبو إسحاق : فلَوْ لم يَرَهُ بعدَ مُضِيّ ثلاثين يوماً لِحَائلٍ دُونَه : وقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنّه قد عُلِمَ طُلوعُه بالصّلاة[4] .

مسألة :

(قال : وإذا قال : إذا مضتْ سَنَةٌ[5] ـ وقد مضى من الهلال خَمْسٌ : لم تَطْلُقْ حتّى يَمْضِيَ خَمْسٌ وعشرون)[6]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال : إذا مضتْ سَنةٌ فأنْتِ طالِقٌ . فإنّ ابتداءَ السَّنَةِ مِن حين حَلَفَ ، ويُعْتَبَر بالأَهِلَّة اثني عشرَ شهراً ؛ لقوله تعالى : ﴿ سَبَأ فَاطِر يس الصَّافَات ص الزُّمَر غَافِر فُصِّلَت الشُّورَى ﴾[7] ثم ينظُر :

فإنْ كانَ قال هذا في أول الشّهْر ؛ فإذا مضتْ اثنا عشرَ شهراً هلالية[1] : وقعَ طلاقُه . وإنْ كان قد [مضت][2]خَمْسٌ من الشّهْر : فإنّها تَعُدُّ ما بقيَ منه ثم تَحْسُبُ بعد ذلكَ بالأَهِلَّةِ .

---

(١) لأن كلمة (الصلاة) في أصل وضعها اللغوي تعني : الدعاء .
(٢) البيان ، للعمراني (١٠/١٨٩)
(٣) الأم (٦/٥٢٠) التهذيب (٦/٥٠) البيان (١٠/١٨٨) التعليقة (ص٣٧٧)
(٤) البيان (١٠/١٨٩)
(٥) زاد في مختصر المزني المطبوع هنا قولَه : (فأنتِ طالق)
(٦) مختصر المزني (ص٢٥٨)
(٧) سورة البقرة آية : ١٨٩ . وانظر : تفسير الماوردي النكت والعيون (١/٢٤٩) أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (١/٧٦-٧٧) الحاوي (١٣/٦٠)

فإذا مضى [أحد عشر][3] شهراً بالأَهِلَّةِ : نَظَرت ما كان بقي من الشّهْر الأوّل فتَمَّمتهُ ثلاثين يوماً ؛ لأنّ الشّهْرَ اسمٌ لما بين الهلالين . فإنْ تفرّق كان ثلاثين يوماً[4] .

ولا فرق عندي : بين أن يكون قد مضى من أوله خمسةٌ ، أو أقلّ ، أو أكثرَ ؛ إلا أنْ يكونَ جزءًا يسيراً ؛ مما لا يمنعُ من وقوع اسمِ الشّهْر عليه ، فلا يمنعُ احتسابَه شهراً ، ويُكْملُ ذلك القَدْرَ .

مسألة :

(قال : : ولو قال : لها أنْتِ طالِقٌ الشّهْرَ الماضي : طَلُقَتْ مكانَها . وإيْقاعه الطَّلاق الآن في (زمانٍ ماضٍ)[5] مُحَالٌ)[6]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال لها : أنْتِ طالِقٌ الشّهْرَ الماضي . أو قال : أمسِ. نَظَرت ؛ فإنْ قال : أَرَدْتُ بِه إيْقاعِ الطَّلاقَ في الشّهْر الماضي . ولم تكن له نِيَّةٌ : فإنْ الطَّلاق يقعُ في الحال[7] .

وقال الربيع : فيه قول آخر : أنّه لا يقع الطَّلاقُ[8] .

واختلف أصحابُنا في ذلك ، فقال أكثرهم : إنّ الطَّلاقَ يقعُ ؛ قولاً واحداً .

---

(١) كذا . وكان الأصل أن يقول : (اثنتاعشرة) وصحة العبارة : (فإذا مضى اثنا عشر شهراً هلاليا)
(٢) في الأصل : (مضى) والصواب ما أثبته ؛ بالنظر إلى تأنيث كلمة (خمس) الواقعة صفة لـ(ليالٍ) المُقدّرة ، دلّ عليها السياق .
(٣) في الأصل : (إحدى عشر) !!
(٤) المهذب (٣٤٥/٤) بحر المذهب (٩٢/١٠) البيان (١٩٠/١٠) التعليقة (ص٣٧٩) الحاوي (٥٩/١٣) التهذيب (٤٧/٦)
(٥) في مختصر المزني من المطبوع قال : (وقت مضى)
(٦) مختصر المزني (ص٢٥٨)
(٧) الأم (٥٢٠/٦) التعليقة الكبرى (ص٣٨٠) روضة الطالبين (١٢٠/٨) وقال : يقع في الحال على الصحيح ... والصحيحُ : الأوّل . انتهى . وانظر : المهذب (٣٤٦/٤) بحر المذهب (٩٣/١٠-٩٤) البيان (١٩٢/١٠) وقال : فالمنصوص : أنّها تَطْلُقُ في الحال . انتهى . وانظر : التهذيب (٤٨/٦)
(٨) الأم (٥٢٠/٦) الحاوي الكبير (٦٢/١٣) التعليقة (ص٣٨٠) التهذيب (٤٨/٦)

والذي قاله الربيع من كيسه[1] .

وقال ابن خيران : فيه قولان ؛ لأنّ الشّافِعيّ / قال : إذا قالَ : لها أنْتِ طالِقٌ /إنْ صَعَدْتِ إنْ صعَدْتِ السماءَ أنْتِ طالِقٌ . أنّ الطَّلاقَ لا يقعُ[2] .

[لوحة /١٩٩]

وهذا تعليقُ الطَّلاق بِصِفَة[3]مُحَالٍ ؛ كإيْقاعِ الطَّلاقِ في زمانٍ ماضٍ[4] .

ووَجْهُهُ : أنّه أَوْقَعَه في زمانٍ لا يجوزُ أن يقعَ فيه ، فلمْ يقَعْ جُمْلَةً . ووَجْهُ القولِ الآخَر : أنّه وَصَفَهُ بما لا يَتَّصِفُ به ، فوقع الطَّلاقُ ، وَلَغَتْ الصِّفَةُ ؛ كقوله لِغَيرِ المَدْخولِ بِها : أنْتِ طالِقٌ للسُّنَّة . ولأن قوله : أنْتِ طالِقٌ أمسِ . يتضمَّنُ كونَها طالقاً أمسِ ، واليومَ . فإذا لم تَطْلُقْ أمسِ : كانتْ طالقاً اليومَ .

وتخالف إذا قال : أنْتِ طالِقٌ إنْ صَعَدْتِ السَّماءَ ؛ فإنه لا يقعُ في أَحَدِ الوجهين؛ لأنّ ذلك ممكنٌ ، وإنْ كان مستحيلاً في العادة . فأمّا إيْقاعُ الطَّلاق في زمانٍ مضى فمُحَالٌ بالعقل . فَافْتَرَقَا[5] .

ويمكن أن يقال : إيْقاعُه الطَّلاقِ في الزمان الماضي يَتضمَّنُ وقوعَه في المستقبلِ ؛ وذلك غيرُ محالٍ . والمُعلَّقُ بالصِّفَةِ لا يتضمَّنُ وقوعَه مع عدمها . فافْتَرَقَا .

فأمّا إذا قال : أَرَدْتُ بذلك : أنّي كنتُ طَلَّقْتُكِ في الشّهْر الماضي في نكاحٍ قَبْلَ هذا . أو قالَ : كان غيري طَلَّقَكِ ، وكانَ زَوْجَكِ قَبْلِي : نَظَرت :

فإنْ صدَّقَتْهُ على ذلك ، وأرادهُ :لم يُحْكَمْ بوقوع الطَّلاقِ .

وإنْ كذَّبَتْهُ : كانَ عليه إقامةُ البَيِّنَة أنّها كانتْ زوجةً له ، أو لغيره في ذلك الزمان ؛ لأنّ ذلك يمكن إقامة البَيِّنَةِ عليه . فإنْ لم يُقِم البَيِّنَة : لم يَثْبُتْ ما

---

(١) الحاوي الكبير (٦٢/١٣) وقال : ذهب سائر أصحابِنا إلى أنّه مذهب للربيع ، وليس بقول للشافعي . انتهى . وانظر : التعليقة (ص٣٨٠)

(٢)بحر المذهب (٩٤/١٠) التهذيب (٤٨/٦) الحاوي (٦٢/١٣) البيان (١٩٤/١٠) وانظر قول الشافعي في : الأم (٢٧٤/٥)

(٣) في الأصل : (بفصفة) ولعله سهو من الناسخ .

(٤) المهذب (٣٤٧/٤) بحر المذهب (٩٤/١٠) البيان (١٩٢/١٠) التعليقة (ص٣٨١)

(٥) روضة الطالبين (١٢٠/٨) وقال : فيه أوجُهٌ ؛ أصحُّها : لا يقعُ . انتهى . وانظر : المهذب (٣٤٧/٤) التهذيب (٤٨/٦) التعليقة (ص٣٨١)

قال

وإنْ صدَّقَتْه في ذلك ، وكذَّبَتْهُ أنّه أرادَهُ ، أو أقام البَيِّنَة به ، وكذَّبَتْـهُ أنّـه أرادَهُ : كان القولُ قولَه ، مع يمينه ؛ لأنّه أعْرَفُ بِقَصْدِهِ[1].

فأمّا إذا قال : أَرَدْتُ : أنّي كُنتُ طَلَّقْتُكِ في الشّهْر الماضي ، وإنّ هذا إقرارٌ منّي بالطّلاقِ :

فإنْ صدَّقَتْهُ : ثَبَتَ ، وكانت العِدّة من ذلك الوقت .

وإنْ كذَّبَتْهُ : كانَ القولُ قولَـه ، مع يمينـه ؛ لأنّـه أعْلَمُ بما قـال ، وتجب عليها العِدّة مع هذه الحال ؛ لأنّها أَقَرَّتْ بوجوبها في الحال[2] .

مسألة :

(قال : ولو قال : لها أنْتِ طالِقٌ إذا طَلَّقْتُكِ . فإذا طلَّقَها : وقعت واحِدَةً بابتدائه ، والأخرى بالحِنْثِ) [3]

وجُملة ذلك : [أنّه][4] إذا قال لها : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . ثم قال لها : أنْتِ طالِقٌ . وقعتْ واحِدَة بالمباشرة ، والأخرى بِوُجودِ الصِّفَةِ[5] .

فإنْ قال : عَنَيْتُ بقولي : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ : أَنّكِ تكونين طالقاً بما أَوْقَعْتُه ، ولم أُرِدْ إيْقاعَ طلاقٍ : لم يُقْبَلْ منه في الحُكْم ؛ لأنّه خلافُ ظَاهرِ كلامِه ، وكان صحيحاً في الباطنِ[6] .

وكذلك إنْ قال : إنْ دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ . فدَخَلَتْ الدّارَ : [وقعَت][7]عليها طَلْقَةٌ بذلك ، وطَلْقَةٌ بالصِّفَةِ الأُولى ؛ لأنّه طلَّقَها بعد ذلك بالصِّفَةِ[8] .

---

(١) بحر المذهب (١٠/٩٤) التعليقة الكبرى (ص٣٨١)
(٢) الأم (٥٢٠/٦) روضة الطالبين (١٢٠/٨)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٨)
(٤) ما بين المعقوفين تكرر في الأصل .
(٥) الأم (٥٢٠/٦) المهذب (٣٣٥/٤) البيان (١٦٧/١٠)
(٦) الحاوي الكبير (٦٦/١٣) التعليقة (ص٣٨٢)
(٧) في الأصل : (وقع) ولعل ما أثبته هو الأصوب .
(٨) الأم (٥٢١/٦) الحاوي (٦٦/١٣)

فأمّا إذا قال لها أولاً : إنْ دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ . ثم قال لها : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . ثم دخلتْ الدّار : وقع عليها الطَّلْقَةُ المُعلَّقة بالدخولِ ، ولمْ يقَعْ عليها شيء بتعليق الطَّلاق بطلاقها ؛ لأنّه لم يطلِّقْها بعد ذلك[١] .

لأن إيْقاعَه الطَّلاقَ بدخول الدارِ كان قَبْلَ تعليقِه الطَّلاقَ بِتَطْليقِها ، فلم تُوجَد الصِّفَةُ ، فلم يقعْ[٢] .

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طالِقٌ كلّما وقع عليك طلاق ، فطلَّقَها واحِدَةً : طَلُقَتْ ثلاثاً) [٣]

وجُملة ذلك : أنّه إذا قال لامْرأَتِه : **كُلّما** وَقَعَ عليك طلاقي فأنْتِ طالِقٌ . ثم طلَّقَها واحِدَةً : وقع عليها ثلاثاً ؛ لأنّه أَوْقَعَ عليها الطَّلْقَةَ بالمباشرة ، ووقعت أخرى بوقوعها ، ووقعتْ ثالثةٌ بوقوع الثانية . لأنّ " كلّما " تقتضي تَكرارَ الصِّفَةِ . إلاّ أنْ تكونَ المرأةُ غيرَ مَدْخُولٍ بها : فتقع الأولى ، وتَبِيْنُ بها ، ولا تقع أخرى[٤].

وهكذا إن قال بعد عقد الصِّفَة : إنْ دَخلْتِ الدّارَ فأنْتِ طالِقٌ . فَدَخَلَتْ : [وقعتْ عليها ثلاثٌ][٥] . وكذلك لو كان قال قبل عقد الصِّفَة : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ فأنْتِ طَالِقٌ . إلاّ أنّها دَخَلَتْ بعد عَقْد الصِّفَة : فإنّهُ يقعُ ثلاثاً ؛ لأنّهُ عَقَد الصِّفَة بوُقُوع الطّلاق ، وقد وَقعَ بعد الصِّفَة ؛ وإنْ كانَ الإِيْقَاع كان[٦] قبل الصفة[٧] .

فأمّا إذَا قالَ : إذا وَقعَ عليك طلاقي فأنْتِ طَالِقٌ . ثم وَقعَ عليها طلْقَة ؛ إمّا بإِيْقَاع ، ، أو بدُخُول الدّار : وَقَعَتْ أخرى ، ولم تقع ثالِثَة ؛ لأنّهُ لم يكرر

---

(١) البيان ، للعمراني (١٠/١٦٧) الحاوي (١٣/٦٦)
(٢) البيان (١٠/١٦٧)
(٣) مختصر المزني (ص٢٥٨)
(٤) الأم (٦/٥٢١) روضة الطالبين (٨/١٣٠) التهذيب (٦/٥١) الحاوي (١٣/٦٩) البيان (١٠/١٦٨)
(٥) في الأصل : (وقعت عليها ثلاثاً) والجملة بهذا غير مستقيمة . فإما أن تكون (ثلاث) حالاً ، فيكون الفعل (وقع) أي : الطلاق . بدليل العبارة التي تليها بجملتين ، وهي : (فإنه يقع عليها ثلاثاً)وإما أن تكون فاعلاً ، فالفعل حينئذ (وقعت)
(٦) كذا . ويكفي أن يقول : (وإن كان الإيقاع قبل الصفة)
(٧) الأم (٦/٥٢١) الحاوي (١٣/٧٠)

الصِّفَة .

فأمّا إذَا قالَ : كُلّما طَلَّقْتُكِ فأنتِ طَالِقٌ . ثم قال : أنْتِ طَالِقٌ . فإِنّهُ تقع عليها طَلْقتَانِ ؛ /واحِدةٌ بالمباشرة ، والأخرى بالصِّفَة . ولا تَقَعُ ثالِثَة ؛ لأنّ الثّانِية لم تَقَعْ بإِيْقَاعه بعد عقد الصِّفَة ، فلم تُوجَد الصِّفَة ؛ لأنّ قولَه : كُلّما طَلَّقْتُكِ . يَقْتضِي : كُلّما أَوْقَعْتُ عليكِ الطّلاقَ فأنْتِ طَالِقٌ . وهذا يَقْتضِي تجديد إيْقَاعٍ بعد هذا القول ؛ وإنّما وَقَعَتْ الثّانِية بهذا القول .

[لوحة ٢٠٠/]

ويُخالِف قولَه : إذا وَقعَ عليك طلاقي ؛ لأنّهُ جعَل الصِّفَة الوُقُوع دُونَ الإيْقَاع[١] .

فأمّا إذَا قالَ لها: كُلّما أَوْقَعْتُ عليك طلاقي فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال لها : أنْتِ طَالِقٌ . فإِنّهُ تقع طَلْقتَانِ ، ولا تَقَعُ الثّالِثة ؛ لما ذَكَرْناهُ في قوله : كُلّما طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ[٢] .

فأمّا إنْ قالَ لها بعد عقد الصِّفَة : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ فأنْتِ طَالِقٌ . فدَخَلَتْ الدّارَ : ذكر الشيخ أبو حامد أنّه يقع عليها طلْقَة ؛ لأنّ التي وَقَعَتْ بدُخُول الدّار ما أَوْقَعَها عليها[٣] .

وهذا فيه نظر ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ الطّلاقَ عليها بِشَرْطٍ ؛ فإذا وُجِدَ الشَّرْط فهو المُوقِع للطَّلاقِ عليها . ولا فَرْقَ بين هذا ، وبين أنْ يقولَ : إنْ طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ .

فرع :

إذا قال لها: إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ . و: إذا وَقعَ عليك طلاقي فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال لها : أنْتِ طَالِقٌ . فإِنّهُ تقع عليها ثَلاثُ تَطْلِيقات ؛ إحْداهُنّ بالمباشرة ، والأُخْرَيان بالصفتين ؛ لأنّهما قد وُجِدَتَا[٤].

---

(١) روضة الطالبين (١٣٠/٨) وقال : وَقعَ طَلْقتَانِ على الصَّحِيْح المشهور . انتهى . الحاوي= =(٦٦/١٣) البيان (١٦٨/١٠-١٦٩) التهذيب (٥١/٦) التَعْليقة (ص٣٨٢) المهذب (٣٣٣/٤)

(٢) الحاوي الكبير (٧٠/١٣) البيان ، للعمراني (١٦٩/١٠) روضة الطالبين (١٢٩/٨)

(٣) التهذيب (٥١/٦) وقال : ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَال - وهو الأصَحّ عندي - : إنّه يقع تَطْلِيقَتانِ . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠٠/١٠) المهذب (٣٣٤/٤) روضة الطالبين (١٣٠/٨) وقال : والصَّحِيْحُ الأوّلُ . انتهى . البيان (١٦٩/١٠)

(٤) البيان ، للعمراني (١٦٧/١٠) التَعْليقة (ص٣٨٣)

فرع :

قال ابن القاصّ: إذَا قالَ لها : إن طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَـالِقٌ . ثم أعَـادَ ذلك منـه ثانِية : لمْ يَقَعْ عليها شيء ؛ لأنّ إعادَة الصِّفَة ليس بتطليق[١] .

فأمّا إنْ قالَ: إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . [وَقعَت][٢]عليها طلْقَةٌ ؛ لأنّ الثّانِيـة حَلِفٌ بـالطّلاق ، فقد حَنـث في اليَمِيْن الأولى ، وانعقدت الثّانِية . فلو قـال ذلك مرّةً ثالِثَـةً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ثانِية . ولو أعَادَ ذلك مرّةً رابعةً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ثالِثَة[٣].

فصل :

إذا كـان لـه زوجتـان : عَمْـرَةُ ، وحَفْصَـةُ ، فقـال : يـا عَمْـرَةُ ، إذا طَلَّقْتُ حَفْصَةَ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال لعَمْرَةَ : أنْتِ طَـالِقٌ . طَلُقَتْ بالمباشرة ، وطَلُقَتْ حَفْصَـةُ بالصِّفَة ، وطَلُقَتْ عَمْرَةُ طلْقَةً أخْرى بطَلاقِه حَفْصَـةَ بالصِّفَة ؛ لأنّ تَعْليقَ طلاقِها بالصِّفَة أَحْدَثَه بعد تَعْليق طَلاقِ عَمْرَة بطَلاقِها . ولا تعودُ علـى حَفْصَـةَ طلْقَـةٌ أُخْرى ؛ لأنّ " إذا " لا يَقْتضِـي التكرار ، ولأَنّ عَمْـرَةَ طَلُقَتْ بصِفَةٍ تقدّمت على تَعْليقِ طَلاقِ حَفْصَةَ بِطَلاقِها[٤].

فلو قالَ : "كُلّما" موضع ؛ "إذا" : لم يتغيّر الحُكْم للمعنى الثّانِي .

ولَوْ أَوْقَعَ المُنْجَزَ على حَفْصَةَ : طَلُقَتْ كُلُّ واحِدةٍ طلْقَةً ، ولا يقع علـى حَفْصَةَ طَلاقٌ بالصِّفَة من عَمْرَةَ ؛ لأنّ صِفَةَ طلاقِها سَبَقَتْ طَلاقَ حَفْصَةَ .

ولو قال موضع " كُلّما طَلَّقْتُ" : " كُلّما وَقعَ طلاقـي" : وَقعَ علـى كُلّ واحِدةٍ ثلاثاً[٥] .

---

(١) روضة الطالبين (١٣٠/٨)
(٢) في الأصل : (وقع) ولعل ما أثبته هو الصواب . وكذلك سائر العبارات المشابهة .
(٣) روضة الطالبين (١٦٨/٨-١٦٩)
(٤) الحاوي الكبير (٦٧/١٣) بحر المَذْهَب (٩٩/١٠) البيان ، للعمراني (١٧٠/١٠) روضة الطالبين (١٣٢/٨)
(٥) روضة الطالبين (١٣٢/٨) البيان ، للعمراني (١٦٩/١٠)

فلو قال لهما : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكُما فأنتما طَالِقَتانِ . ثم كرّر ذلك مرّةً أُخرى : وَقعَت عليهما طلْقَةٌ طَلْقَةٌ ؛ لأنّهُ حَلَفَ بِطَلاقِهما بعد اليَمِيْن الأولى .

وكذلك إنْ أعَادَ ذلك ثالثاً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ بَائِنَةٌ . وإنْ أعَادَ رابعاً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ثالِثَةٌ(١) .

فأمّا إنْ قالَ: إنْ حَلَفْت بطلاقِكُما فعَمْرَةُ طَالِقٌ . ثم كرّر ذلك : لمْ يَقَعْ على واحِدةٍ منهما طَلاقٌ ؛ لأنّهُ حَلَفَ بطلاق عَمْرَةَ أن لا يَحْلِفَ بطلاقهما . أو أعَادَ الحَلِفَ بطلاقِ عَمْرَةَ فلم يَحْنَثْ ؛ لأنّهُ لم يَحْلِف بِطَلاقِهما(٢).

فإنْ قالَ بعد هذا : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكُما فحَفْصَةُ طَالِقٌ . طَلُقَتْ عَمْرَةُ ؛ لأنّهُ قد حَلَفَ بِطَلاقِهما .

فإنْ قالَ بعد هذا : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكُما فعَمْرَة طَالِقٌ . لم تَطْلُقْ حَفْصَةُ ؛ لأنّهُ لم يَحْلِفْ بِطَلاقِهما بعد يَمِيْنه على ذلك بِطَلاقِها .

فإنْ قالَ بَعْدَهُ : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكُما فحَفْصَةُ طَالِقٌ . طَلُقَتْ حفصةُ(٣) .

فإنْ قالَ : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكُما فعَمْرَةُ طَالِقٌ . طَلُقَتْ عَمْرَةُ(٤).

فصل :

إذا قال لامْرَأَتِه: إذا حَلَفْتُ بطلاقك فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال : إذا قَدِمَ الحاجّ فأنْتِ طَالِقٌ . أو قال : إذا دَخَل الشّهرُ الفُلاني فأنْتِ طَالِقٌ . فإنّهُ لا يحْنَثُ في يَمِيْنه الأولى ؛ لأنّ هذا ليس بِيَمِيْنٍ(٥) .

واليَمِيْنُ هو : أن يمنعَ نفسه أو غيرَه بالطّلاقِ ، /فيقول : أنْتِ طَالِقٌ إنْ دَخَلْتِ الدّارَ أنتِ أو زيدٌ . [لوحة/٢٠١]

وكذلك : إذا كان الطّلاقُ حَثّاً على فِعْلٍ ؛ مثل أنْ يقولَ : إنْ لم أدخُلْ [أو تَدْخُلي](٦) ، أو يدخُل زيدٌ فأنْتِ طَالِقٌ .

وكذلك : إنْ حَلَفَ بالطّلاقِ على تصديقِ خَبَرِهِ ، فيقول : أنْتِ طَالِقٌ أنّكِ نَهَيتِنِي ، أو فَعَلْتِ كذا ، أو أنّ زيداً فعل كذا .

---

(١) المهذب (٣٣٨/٤) التَعْليقة (ص٣٨٣) الروضة (١٦٩/٨) البيان (١٧٧/١٠)
(٢) روضة الطالبين (١٧٠/٨)
(٣) التهذيب (٥٣/٦) البيان (١٧٧/١٠)
(٤) روضة الطالبين (١٧٠/٨)
(٥) حلية العلماء (٩٤٠/٢) المهذب (٣٣٧/٤) التَعْليقة (ص٣٨٤) التهذيب (٦٠/٦) روضة الطالبين (١٦٧/٨)
(٦) في الأصل : (أو تدخلين) بإثبات النون . والصواب ما أثبته .

وما عدا ذلك فليس بِيَمِيْن ، وإنّما هو تَعْليقُ طَلاقٍ بِصِفَةٍ(١).

وقال أبو حنيفة وأحمد : كُلّ ذلك يَمِيْنٌ ؛ إلاّ قولَه : أنْتِ طَالِقٌ إنْ طَهُرْتِ . أو : إنْ حِضْتِ . أو : إنْ شِئْتِ . قال : لأنّ قولَه : إنْ طَهُرتِ . إيْقَاعٌ لطلاقِ السُّنّةِ . و: إنْ حِضْتِ . إيْقَاعٌ لطلاقِ البِدْعَةِ . و: إنْ شِئْتِ . تَمْليكٌ للطّلاقِ . وما عدا ذلك فهو تَعْليقٌ للطّلاقِ بِشَرْطٍ ، وكان يَمِيْناً ؛ كقوله : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ(٢).

ودليلُنا : أن اليَمِيْنَ بالطّلاقِ فَرْعٌ [عنْ](٣)اليَمِيْنِ باللهِ تعالى .

وإنّما يكون اليَمِيْن على إيجادِ فِعْلٍ ، أو مَنْعٍ مِنْ فِعْلٍ ، أو تَصْديقِ خَبَرٍ . وما عدا ذلك لا يكون يَمِيْناً . ألا ترَى أنّه لا يَصِحّ أنْ يقولَ : واللهِ لا دَخَلَ الشّهر . و : لا قَدِمَ الحاجّ ؟ فإذا عَلّقَ الطّلاقَ بمِثْلِ ذلكَ : لم يكن يَمِيْناً ؛ كقوله : إنْ طَهُرتِ . و: إنْ حِضْتِ . ويفارق ما قاسوا عليه ؛ لأنّ ذلك يَصِحُّ تَعْليق اليَمِيْن بالله تعالى به(٤) .

فرع :

إذا قال لامْرَأتِه : إذا لم أَحْلِفْ بطلاقكِ فأنْتِ طَالِقٌ . وكرّر ذلك ثَلاث مرّاتٍ . نَظَرْتَ :

فإنْ كانَ فَرَّقَ هَذِهِ الأَيْمانَ فسكت بينَ كُلّ يَمِيْنَيْنِ ؛ بحيثُ يُمكِنُه أنْ يَحْلِفَ فلمْ يَفْعلْ : فقد وَقعَت ثَلاثُ تَطْلِيقات ؛ لأنّ "إذا" في النفْي تقْتضِي الفَوْرَ(٥).

وسَنَدُلّ على ذلكَ - إنْ شاءَ اللهُ - .

وإنْ كانَ لم يُفرّق أَيْمانَه : [لم يَحْنَثْ](١) في الأولى ؛ لأنّهُ حَلَفَ عَقِيْبَها ، وكذلك الثّانية . وإنّما حَنِثَ في الثّالِثة ؛ لأنّهُ لم يَحْلِف عَقِيْبَها(٢) .

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠٢/١٠) البيان (١٠/١٧٤-١٧٥) روضة الطالبين (١٦٧/٨)
(٢) انظر قول أبي حنيفة في : الهداية شرح البداية مع فتح القدير (١١٤/٤) فتح القدير (١١٩/٤) بدائع الصنائع (٣٨/٣) حاشية ابن عابدين (٤٩٣/٢) المبسوط (١٠١/٦) حلية العلماء (٩٤٠/٢)
وقول أحمد في : المغني (٤٢٥/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٧/٤) الإنصاف (٥٤/٩) حلية العلماء (٩٤٠/٢)
(٣) في الأصل : (على) ولعل ما أثبته هو الأصوب .
(٤) المهذب (٣٣٨/٤) التَعْليقة (ص٣٨٥) التهذيب (٥٢/٦)
(٥) البيان (١٧٥/١٠) المهذب (٣٣٧/٤) التَعْليقة الكبرى (ص٣٨٨)

فأمّا إذَا قالَ : كُلّما لم أَحْلِفْ بطلاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . فإنّ هَذِهِ تقْتضِي التَّكْرارَ . وإذا مَضَى من الزّمان ما يُمْكِنُه أنْ يحلف فيه ثَلاثَةَ أَيْمان فَلمْ يَحْلِفْ : طَلُقَتْ ثلاثاً .

وكذلك : إذَا قالَ : كُلّما لمْ أُطَلِّقْكِ فأنْتِ طَالِقٌ[٣].

فرع :

إذا كان له عَبِيدٌ وأربعُ نِسْوَةٍ ، فقال : كُلّما طَلَّقْتُ واحِدةً من نِسَائِي فعَبْدٌ من عَبِيدِي حُرٌّ ، وكُلّما طَلَّقْتُ ثِنْتَيْن فعَبْدَانِ من عَبِيدِي حُرّانِ ، وكُلّما طَلَّقْتُ ثلاثاً من نِسَائِي فثَلاثَةُ أَعْبُدٍ من عَبِيدي أحرارٌ ، وكُلّما طَلَّقْتُ أربعاً فأربَعةٌ من عَبِيدي أحْرارٌ . فطَلَّقَ الأربعَ ؛ أمّا مُتفرقاً ، وأما مُجْتمِعاً[٤] .

فاخْتلفَ أصحابُنا فيما يُعْتَقُ من العَبِيد ؛ على أربعة أَوجُه[٥]:

أحدها- وهو المشهور -: أنّه يُعتَقُ خَمْسةَ عشَرَ عبْداً[٦].

والثاني : أنّهُ يُعْتَقُ سبعةَ عشَرَ[٧].

والثالث : يُعْتَقُ عشرون[٨] .

وبه قال أصحاب أبي حنيفة[٩].

---

(١) في الأصل : (فلم يحنث) ولعل الأصوبَ ما أثبته .
(٢) بحر المَذْهَب (١٠٣/١٠) البيان (١٧٥/١٠)
(٣) المهذب (٣٣٧/٤) البيان (١٧٥/١٠) التَعْليقة (ص٣٨٩)
(٤) بحر المَذْهَب (١٠٣/١٠) الحاوي الكبير (٧١/١٣) روضة الطالبين (١٣٣/٨) البيان (١٧٨/١٠) المهذب (٣٣٩/٤)
(٥) البيان (١٧٩/١٠) الحاوي الكبير (٧٢/١٣)
(٦) الحاوي (٧٢/١٣) وقال : هذا هو أصَحّ ما قيل فيها . انتهى . وقال في (٧٣/١٣) : وكان الصَّحِيْح عِتْقُ خَمْسةَ عَشَرَ عبداً من الوَجْهين المذكورين في التعليل . انتهى . وروضة الطالبين (١٣٣/٨) وقال : فيعتق خَمْسة عشر عبداً . وقيل....والصَّحِيْح الأوّل ، واتّفق الأصحاب على تضعيف ما سواه . انتهى . والبيان (١٧٩/١٠) وقال : والأول أصَحّ . انتهى . والتَعْليقة (ص٣٩٠) وقال : وهو المَذْهَب . انتهى . والمهذب (٣٣٩/٤)
(٧) روضة الطالبين (١٣٣/٨) الحاوي (٧٢/١٣) البيان (١٧٩/١٠)
(٨) بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠) المهذب (٣٣٩/٤) روضة الطالبين (١٣٣/٨) الحاوي (٧٢/١٣)
(٩) لم أقف على ذلك في كتبهم، ونقل ذلك في : بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠) التَعْليقة (ص٣٩٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٨/٤) الحاوي (٧٢/١٣)

والرابع : حُكِيَ عن ابن القطان[1] أنّه قال : يُعْتَقُ عشَرَةٌ[2] .

وَوَجْهُ المشهور : أَنّه إذا طَلّقَ واحِدةً : فقد عَتَقَ عَبْدٌ ؛ لوجود صِفَتهِ . وإذا طَلّقَ أُخرى : فقد وُجِدَتْ صِفَتَانِ ؛ لأنّهُ طَلّقَ واحِدةً ، وطَلّقَ ثِنْتَيْن ؛ وهما : الأولى ، والثّانِيةُ . فيُعْتَقُ ثَلاثَةُ أعْبُدٍ بالثّانِيةِ . وإذا طَلّقَ ثالِثَةً : فقد وُجِدَت صِفَتَانِ أيضاً ؛ لأنّهُ مُطَلِّقٌ لواحدةٍ ومُطَلِّقٌ لثلاثٍ ، مع الأُولَيَيْن ؛ فيُعْتَقُ أربعةُ أعْبُدٍ . وإذا طَلّقَ الرّابِعَةَ : فقد وُجِدَتْ بذلك ثَلاثُ صِفاتِ طَلاق واحِدة ، وطلاقُ ثِنْتَيْنِ ؛ لأنّها تكون مع الثّالِثةِ ثِنْتَيْنِ ، وطلاق الرّابِعَةِ ؛ فيُعْتَقُ بِطَلاقِها سبعةٌ ، فيصير ذلكَ خَمْسةً [وعشرين][3] [4].

ومَنْ قَال بالوَجْه الثّاني ؛ قال : إذا طَلّقَ الثّالِثةَ : فقَدْ وُجِدَ بِطَلاقِها ثَلاثُ صِفَاتٍ : أنّها واحِدةٌ ، وأنّها ثانِيةٌ مع الثّانِية ، وأنها ثالِثَةٌ ؛ فيُعْتَقُ بذلك سِتّةُ أعْبُدٍ .

ومَنْ قَال بالثالث ؛ قال : يُعْتَقُ بالرّابِعَةِ عَشْرةُ أعْبُدٍ ؛ لأنّهُ وُجِدَ بها أرْبَعُ صِفَاتٍ ؛ لأنّها واحدةٌ ، ولأنّها مع الثّالِثةِ ثانِيةٌ ، ولأنّها مع الثّانِيةِ والثّالِثةِ ثالِثَةٌ ، ولأنّها مع الثّالِثةِ [رابعةٌ][5] .

وهذا الذي ذَكَرْناهُ لهذين الوَجْهين ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الثّانِية عَدَدْناها مع الأولى في صِفَةِ الثِّنْتَيْن ؛ فلا نَعُدُّها مع الثّالِثة في صِفَةِ الثِّنْتَيْن أيضاً . وكذلك الثّانِيةُ والثّالِثةُ عَدَدْناهُما في صِفَةِ الثّالِثةِ ؛ فلا نَعُدُّها في هَذِهِ الصِّفَة أيضاً ثانياً ؛ لأنّ ما عُدَّ في صِفَةٍ لا يتكرّر .

ألا ترى أَنّه لَوْ قالَ : كُلّما أَكَلْتُ نِصْفَ رُمّانةٍ فعبْدٌ من عَبِيدي حُرّ . وكُلّما أَكَلْتُ رُمّانَةً فعبْدٌ من عَبِيدي حُرٌّ . فأكَلَ رُمّانَةً : فإِنّهُ يُعْتَقُ ثَلاثَةُ أعْبُدٍ : بِنِصْفَيْنِ ؛ عَبْدَانِ ، وبجميعِهَا : عَبْدٌ آخَر .

---

(١) ابن القطّان هو: أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي ، أبو الحسين . من كبار الشّافِعِيّة . له مصنّفات في أصول الفقه وفروعه . مَاتَ سنة٣٥٩هـ.
يُنْظَر يُنْظَر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (١٥٩/١٦) تاريخ بغداد (٣٦٥/٤) البداية والنهاية (٢٦٩/١١) الوافي بالوفيات (٣٢١/٧) شذرات الذهب (٢٨/٣)

[لوحة ٢٠٢/]

(٢) الحاوي (٧٣/١٣) وقال : وبهذا التعليل ماراهم فيه أبو الحسن بن القطان مِنْ أصحابِنا ، ولم يعتق في هَذِهِ المَسْألةِ إلاّ عشرةَ أَعْبُدٍ... انتهى . و البيان (١٧٩/١٠) وقال : وأمّا قولُ ابنِ القطان فخطأ . انتهى . و بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠)

(٣) في الأصل : (وعشرون) وما أثبته هو الصواب .

(٤) مغني المحتاج (٤١٦/٣) الحاوي الكبير (٧١/١٣) البيان (١٧٩/١٠) التَعْليقة (ص٣٩١)

(٥) في الأصل : (أربعة) وسياق الكلام يؤيد ما أثبته .

وإنْ كانَ الرُّبْعُ الثّاني مع الرّابِع الثّالِثِ : نُصِّفَا ، ولم يُعْتَقْ به عَبْدٌ ؛ /لأنّ الرُّبْع الثّاني عُدَّ في النِّصْف مع الأولى ؟(١)

ويلزم مَنْ قَال بالوَجْه الثّاني أنْ يقولَ بما قاله الثّالِثُ ، وإلاّ كان مناقضاً لما قُلنَاهُ للثّالِث .

فأمّا الوَجْه الرّابِع : فمَنْ نَصَرَهُ ؛ احتجّ بِأنّ في الأربعةِ [واحداً](٢) ، [واثْنَيْنِ](٣) ، وثَلاثَةً ، وأربعةً : فَوَجَبَ أن يُعْتَقَ بهِ عَشَرَةٌ .

وهذا ليس بِصَحيحٍ(٤) .

لأنّ "كُلّما" تقْتضِي التَّكْرارَ ، وفي الأربعةِ أربعةُ آحادٍ ، [واثنان](٥) وثَلاثَةٌ مرَّةً ، وأربعةٌ مَرّةً(٦) .

فرع :

إذا قال لامْرَأَتِه: إذا أكلْتِ نِصْفَ رُمّانةٍ فأنْتِ طَالِقٌ ، وإذا أكلْتِ رُمّانةً فأنْتِ طَالِقٌ ؟ فأكَلَتْ رُمّانةً : وَقَعَتْ عليها طَلْقتَانِ ؛ لأنّهُ وُجِدَتْ الصِّفَتَان ؛ فإنّها أكلَتْ نصفَها ، وجميعَها .

وإنْ قالَ : كُلّما أكلْتِ نِصْفَ رُمّانةٍ فأنْتِ طَالِقٌ ، وكُلّما أكلْتِ رُمّانةً فأنْتِ طَالِقٌ . فأكلَتْ رُمّانةً : طَلُقَتْ ثلاثاً(٧) ؛ لأنّها أكلت نِصْفَيْ رُمّانةٍ ، وجميعَها . و" كُلّ " للتَّكْرار ؛ فتَكَرَّرَ وُقُوعُ الطّلاقِ بأَكْلِ النِّصْفِ الآخَر . بِخِلافِ قولِه : إذا أكلْتِ نِصْفَ رُمّانةٍ . فإنها لا تقْتضِي التَّكْرارَ(٨).

---

(١) المهذب (٣٣٩/٤) بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠) التَعْليقة (ص٣٩٢)
(٢) في الأصل : (واحدٌ) وما أثبته هو الصواب ؛ لأن الكلمة واقعة اسماً لـ(إنّ) مؤخَّراً .
(٣) في الأصل : (واثنتين) وما أثبته هو الصواب ؛ لأن العدد في سياق التذكير : ما قبله ، وما بعده .
(٤) الحاوي الكبير (٧٢/١٣) وقال : وهذا فاسد انتهى .
(٥) في الأصل : (وثنتنين) وما أثبته أنسب للسياق .
(٦) بِلُغة الأرقام : فإن المصنف يقصد أن العدد من ١-٤ يمكن تصنيفه إلى أربع مجموعات ؛ كالتالي : الأولى : (١-٢-٣-٤) والثانية : (١-٢-٣) والثالثة : (١-٢) والرابعة : (١) .
(٧) بحر المَذْهَب (٩٩/١٠-١٠٤) روضة الطالبين (١٧٠/٨) مغني المحتاج (٥٢٦/٤)
(٨) روضة الطالبين (١٧٠/٨) البيان ، للعمراني (١٨٠/١٠) التَعْليقة (ص٢٩٥) مغني المحتاج (٥٢٦/٤)

فرع :

إذا قال لها: إذَا كلَّمْتِ رجلاً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإذَا كلَّمْتِ زيداً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ كَلَّمْتِ فقِيهاً فأنْتِ طَالِقٌ . فكَلَّمَتْ زيداً وكان فقيهاً : وَقَعَتْ عليها ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ لوُجُودِ جميعِ الصِّفَاتِ فيه ؛ وإنْ كانَ واحداً[١].

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ إذا لمْ أُطَلِّقْكِ . أو : متى لمْ أُطَلِّقْكِ . فسكت مُدّةً يمكنُه فيها الطّلاقُ . طَلُقَتْ . ولو كانَ قالَ لها : إنْ لمْ أُطَلِّقْكِ . لم يَحْنَثْ حتّى يُعْلَمَ أنّه (لايُطَلِّقها) [٢] **بِمَوْتِه ، أو مَوْتها)**[٣]

وجُملة ذلك : أنّ الحُروف التي يتعلّق بها الطّلاقُ : **إنْ** ، و **إذَا** ، و **مَتَى** و **متى** ما ، و **أيّ حِيْنٍ** ، و **أيّ وقْتٍ** ، و **أيّ زَمَانٍ**[٤] .

فمتى عَلّق الطّلاقَ بإيجادِ فعل بواحدٍ[٥] منها : كانَ على التّرَاخِي . مِثْل قولِه : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ . و: إذا دَخَلْتِ الدّارَ . و **مَتَى** ، و **أيّ حِينٍ** ، و **أيّ وقْتٍ** ، و **أيّ زمَانٍ**[٦] .

إلاّ أن يُعلِّقَ بذلكَ عطيّةً فيَكُونَ : **إنْ** ، و **إذَا** على الفَوْر ، والباقي على التراخي ؛ وذلك مِثْلَ أنْ يقولَ : إنْ أَعْطَيْتِنِي ألفاً فأنْتِ طَالِقٌ . و: إذا أعطيتني ألفاً[٧] .

---

(١) التنبيه (ص٢٥٠) التهذيب (٦٢/٦) المهذب (٣٥٤/٤) التَعْليقة (ص٢٩٥) مغني المحتاج (٥٢٦/٤)
(٢) وفي المختصر من المطبوع : (لا يُطَلِّقهَا)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٤) مغني المحتاج (٥٠٩/٤) التنبيه (ص٢٤٨) روضة الطالبين (١٢٨/٨) البيان (١٧١/١٠) بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠)
(٥) ذُكِّر (الواحد) هنا ، وأُنِّث حرف الجرّ المشير إليه ؛ لأن التقدير : (بحرفٍ واحدٍ) وأمّا التأنيث فهو لجميع الأحرف / الحروف . وجمع التكسير مؤنّث . وإليه أشار الشاعر بقوله :

*** أتّثوني وكلّ جمع مؤنّث ***

(٦) روضة الطالبين (١٢٨/٨) التَعْليقة (ص٣٩٣) مغني المحتاج (٥٠٩/٤) الوسيط (٤٣٤/٥)
(٧) مغني المحتاج (٥٠٩/٤) البيان (١٧٢/١٠)

ولو قال : " **متى** " : كان على التَّرَاخِي[1] .

وقدْ بَيَّنّا الفَرْقَ بينَ هذين الحَرْفَيْنِ في الخُلع [2] .

فإذا ثبت هذا : : فمَتَى وُجِدَ الفِعْل الذي عَلّق به الطّلاقَ : وَقعَ . وإنْ مَاتَ أحدُهما : سَقَطتْ اليَمِيْنُ[3] .

وأَمّا إنْ عَلّق الطّلاقَ بالنَّفْيِ بواحدٍ من هَذِهِ الحروف ؛ مِثْلَ أنْ يقولَ: إنْ لم تَدخُلي الدَّارَ فأنْتِ طَالِقٌ . و: إذا لم تدخُلي . أو: متَى لم تدخُلي . فخَمْسَةٌ على الفَوْر ؛ بلا خِلاف . وهي ما عدا : **إنْ** ، **وإذا**[4] .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ قولَه : متى دخلت الدار . يَقْتَضِي : أيّ زمَانٍ دخَلْتِ فأنْتِ طَالِقٌ . وذلك شائعٌ في جميع الأزمانِ . فأيّ زمَانٍ دخَلَتْ وُجِدَتْ الصِّفَةُ . وإذا قال : متَى لم تدخُلي . اِقْتضَى : أيَّ زمَانٍ لمْ تدخُلِي فأنْتِ طَالِقٌ . فإذا مَضى عَقِيْب اليَمِيْن زمَانٌ لمْ تدخُل فيه : وُجِدَتْ الصِّفَةُ ؛ فلهذا كان على الفور .

فأمّا : **إنْ** و **إذا** ؛ فإنّ الشّافِعِيّ / قال[5] في (**إنْ**) : - إذا كانتْ لِلنفْي ؛ كقوله : إنْ لمْ تدخُلي - أنّها على التّراخِي : لا يقعُ الطّلاق إلاّ بِفَواتِ ذلك عند مَوْت أحدِهما . وفي (**إذا**) : أنّها على الفَوْر ؛ فإذا قال : إذا لمْ تدخُلي الدّار فأنْتِ طَالِقٌ . ومضى زمَان يمكنها الدُّخُول فلم تدخل : وَقعَ الطّلاقُ[6].

واخْتلفَ أصحابُنا في ذلك :

فمنهم مَنْ قَال : لا يُفرَّق بينهما . أَلا ترى أنّهما إذا شَرَطَ بهما العِوَض كانا على الفَوْر بِخِلافِ بقيّة الألفاظِ ؟

فجعَل - هذا القائلَ - فيهما قَوْلَيْن[7]، ونقَلَ جوابَ أحدِهما إلى الآخر .

---

(١) مختصرَ المُزَنِيّ (ص٢٥٩) وقال : فرَّق الشّافِعِيّ بَيْنَ : "إذا " ، و "إنْ ؛ فَأَلْزَمَ في "إذَا " : إذا لم يَفْعَلْهُ مِنْ ساعته . ولم يُلْزِمْهُ في "إن" إلاّ بِمَوْتِه ، أو مَوْتِها . انتهى .
(٢) انظر ص (١٢٩) من هذا البحث .
(٣) أي : الزوجين .
(٤) البيان ، للعمراني (١٧٢/١٠) مغني المحتاج (٥١١/٤-٥١٢)
(٥) البيان (١٧٣/١٠)
(٦) المهذب (٣٣٧/٤) بحر المَذْهَب (١٠٤/١٠-١٠٥) التَعْليقة (ص٣٩٤)
(٧) البيان (١٧٣/١٠) حلية العلماء (٩٣٣/٢) وقال : ومِنْهُم مَنْ فَرَّقَ ؛ وهو الصَّحِيْح .

ومِنْهم مَنْ حَمَلَهُما على ظَاهِرِهما ، وفرَّق بينهما ؛ بأنّ (**إنْ**) لِمُجرّد الشَّرْط ، و(**إذا**) اسمٌ للوَقتِ ، فإذا مضى زمَانٌ لم تدخُلْ فيهِ : وُجِدَتْ الصِّفَةُ .

فإذا قُلنا : إنّ (إذا) على التراخي - وبه قال أبو حنيفة[1] ، وأحمد[2] ـ [**فَوَجْهه**][3] : أنّ (**إذا**) تُسْتَعمَلُ شرطاً ، فَأَشْبَهَتْ (**إنْ**) قالَ الشاعر:

وإِذَا[4] تُصِبْكَ مُصِيْبَةٌ[5] فَارْجُ الغِنَى وإلى الّذي يُعطِي الرَّغائبَ فارْغَبِ[6]

وإذا قُلنا : إنّها على الفَوْر - وهو المنصوص عليه ، وبه قال أبو يوسف ومحمد[7] ـ :

فَوَجْهُهُ : أنّ (**إذا**) اسمٌ لزَمانٍ مُسْتَقْبَلٍ[8] . ألا ترى أنّهم يقولون في الماضي : إذْ كانَ . وفي المستقبل : إذَا كَانَ ؟ /ويكونُ جواباً عَن الوقتِ إذَا قالَ لكَ رجلٌ : متىَ تأْتِنِي ؟ جاز أنْ تقولَ : إذَا شِئْتَ . وإذا [كان][9] اسماً للوقت جَرَى مَجْرَى (**متى**) وخَالَفَت (**إنْ**) .

[اللوحة /٢٠٣]

وما ذَكَروه فإنّما يُجارَى[10] بها في ضَرورة الشعر[11] ، دُونَ الكلام . وما قد أجازوا بـ(متى) أيضاً .

---

(١) مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) المبسوط (١١٢/٦) فتح باب العناية (١٠٣/٢) بدائع الصنائع (٢٠٧/٣) الهداية مع فتح القدير (٣٢/٤) الاختيار (١٤٤/٣) المطلع (ص٤١٣)

(٢) المغني (٤٤٣/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٦/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٠/٢)

(٣) في الأصل : (ووجهه) والصواب ما أثبته ؛ لوقوع الفاء في جواب الشرط . يؤيد ذلك كلمة (فوجهه) الواردة قريباً بعد سطرين .

(٤) وفي اللسان وغيره : (ومتى)

(٥) وفي اللسان وغيره : (خصاصة)

(٦) البيت من الكامل ؛ وهو للنمر في ديوانه (ص٣٧٧) خزانة الأدب (٣٢٢/١) لسان العرب (٢٥٤/٥) مادة : " رغب " .

(٧) انظر قوليهما في : مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) المبسوط (١١٢/٦) فتح باب العناية (١٠٣/٢) بدائع الصنائع (٢٠٧/٣) الهداية مع فتح القدير (٣٢/٤) الاختيار (١٤٤/٣)

(٨) الزاهر (ص٢١٤) المطلع (ص٤١٢)

(٩) في الأصل : (كانت) والصواب ما أثبته ؛ لأنه في سياق الحديث عن الحرف (إذا) ثم إن الحديث بعده جاء بصيغة المذكر ، في قوله في العبارة ذاتها (جرى مجرى) لكنه عاد إلى التأنيث في قوله (خالفت) وهذا شأن المصنف ، أو الناسخ – لا أدري – في أمر التذكير والتأنيث !!

(١٠) يقصد : أنه يُسمَح للشاعر ما لا يُسمَح لغيره .

(١١) الكامل في النحو والصرف (ص٤٠)

قال الشاعر:

متَى تَأْتِه تَعْشُو إلى ضَوءِ نَارِهِ　　تَجِدْ خيرَ نَارٍ عِندَهَا خيرَ مُوقِدِ[١]

فرع :

قال المُزَنِيّ[٢] في المنثور: إذَا قالَ لامْرَأَتِه : إذا طَلَّقْتُكِ طلْقَةً . أملك عليكِ فيها الرَّجْعَة فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . ثم قال : لها أنْتِ طَالِقٌ . لمْ يَقَعْ عليها شيءٌ ؛ لأنّ هَذِهِ الطّلْقَةَ لو وَقَعَتْ لوَجَبَ أنْ تكونَ رَجَعِيَّةً ، واقتضى ذلكَ وُقُوعَ [الثّلاث][٣]. وإذا وَقَعَتْ الثّلاثُ : لم يَمْلِكْ فيها الرَّجْعَةَ . فإذا لم يَمْلِكْ الرَّجْعَةَ :لمْ تَقَعْ الثّلاثُ[٤].

وفرّعَ أصحابُنا على ذلكَ : إذَا قالَ لها : متى وَقعَ عليكِ طلاقي فأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَه ثلاثاً . أو قال : إذا وَقعَ عليكِ طلاقي[٥] .

وحكاه الشيخ أبو حامد[٦] عن أبي العباس بن سُرَيْجٍ[٧] .

واخْتلفَ أصحابُنا في ذلك :

---

(١) البيت من الطويل وهو للأعشى في ديوانه (أكثرهم ينسِب هذا البيت للحطيئة ، وهو في ديوان النابغة الذبياني (١٠٤) يُنظَر : (ص٥١) الأغاني (١٦٨/٢) خزانة الأدب (٥٤/٣) (٢١٠/٥) وقيل للحطيئة انظر ديوان الحطيئة (ص١٦١) لسان العرب (٢٢٦/٩)

(٢) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٣٤) المهذب (٣٦١/٤-٣٦٢) بحر المَذْهَب (١٠٨/١٠) روضة الطالبين (١٦٢/٨-١٦٣) البيان ، للعمراني (٢٢٠/١٠) وقال : وقال أَكْثَر أصْحابِنا : لا يقعُ عليها الطّلاق المباشر ، ولا الطّلاقُ بالصِّفَةِ...وبه قال المُزَنِيّ ، والشيخان : أبو حامد ، وأبو إسحاق . والقَفّال ، وابن الحَدّاد ، والقاضي أبو الطيب ، والمحاملي ، والصيدلاني . وهو الأصَحّ . انتهى . البيان (٢٢٠/١٠) التَعْليقة (ص٣٣٦) الحاوي (٩١/١٣)

(٣) في الأصل : (الثالث) وما أثبته هو الصواب ، والأنسب للسياق .

(٤) المنثور: ذَكَرَهُ الذهبي في السير في ترجمته ، وقال : وصنَّفَ "المنثور " . سير أعلام النبلاء (٤٩٣/١٢) وفيات الأعيان (٢١٧/١) طبقات السبكي (٩٤/٢)

(٥) التنبيه (ص٢٤٨) مغني المحتاج (٥٢٠/٤) التلخيص لابن القاصّ (ص٥٢٣) التهذيب (٥٣/٦) روضة الطالبين (١٦٥/٨)

(٦) التهذيب (٥٣/٦) وقال : وبه قال ابنُ سُرَيج ، وابن الحَدّاد . انتهى . البيان (٢١٩/١٠) التَعْليقة (ص٣٣٢) المهذب (٣٦١/٤) روضة الطالبين (١٦٥/٨) التنبيه (ص٢٤٨)

(٧) التلخيص (ص٣٣٢) وقال : أحدها...وهو الصَّحِيْح . انتهى . حلية العلماء (٩٣٩/٢) وقال : في أصَحّ الوجوهِ : لمْ يَقَعْ عليها الطّلاقُ . انتهى . التهذيب (٥٣/٦) البيان (٢١٩/١٠) وقال : وهو اختيار ابن الصباغ . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠٨/١٠) روضة الطالبين (١٦٢/٨) المهذب (٣٦١/٤)

فذهَبتْ طائفةٌ إلى إنّه إذا أَوْقَعَ عليها الطّلاقَ لا يقعُ بحالٍ ؛ منهم : ابنُ الحَدّاد ، والقَفّال[1] ، والشيخ أبو حامد ، والقاضي أبو الطيب .

وذهبتْ طائفةٌ إلى أنّهُ يقع الطّلاقُ المباشر دُونَ المُعلَّق بالصِّفَة[2] .

ذهب إلى ذلك أبو العباس بن القاصّ ، فإنّهُ قال في التلخيص : وكلُّ مَن طَلّقَ امرأتَه بِصِفَةٍ : وَقعَ الطّلاق بمجيء الصِّفَةِ ؛ إلاّ واحد ؛ وهوَ : إذَا قالَ لامْرَأَتِه : أنْتِ طَالِقٌ اليومَ ثلاثاً إنْ طَلَّقْتُكِ غداً واحِدةً . فطلَّقَها غداً واحِدةً : وَقَعَتْ الواحدةُ دُونَ الثّلاث[3] .

وحَكَى القاضي أبو الطيب هذا عن أبي العباس بن سُرَيج ؛ فإنّهُ قال في زِيادات الطّلاقِ : وإذا قال لغَيْرِ المدْخُول بِها : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ أُخرى قَبْلَ التي أَوْقَعْتُها عليكِ . وطَلَّقَها : وَقَعَتْ التي أَوْقَعَها ، ولم تقع الأخرى ؛ لأنّهُا لو وقعت : لم تَقَعْ هَذِهِ التي أَوْقَعَها[4].

وذهبتْ طائفةُ إلى إنّه يقع الطّلاقُ المباشرُ ، وتمامُ الثّلاثِ من الطّلاقِ المُعلَّقِ بالصِّفَةِ . ذهب إليه أبو عَبْد الله ختن الإسماعيلي ، وغيرُه مِنْ أصحابِنا[5] .

وبه قال أصحاب أبي حنيفة[6] .

فأمّا مَنْ قَالَ : لا يقعُ عليها الطّلاق أصلاً ؛ فتَعلّق[1] بأنّه إنْ يَقعْ عليها ما أَوْقَعَهُ : وَجَبَ أنْ يَقعَ الطّلاقُ المُعلَّق به ؛ لأنّ الشَّرْط إذا حَصَل : وَجَبَ

---

(١) القَفّال : عَبْد الله بن أحمد بن عَبْد الله المروزي ، الخراساني ، شيخ الشّافِعِيّة . تفقه بأبي زيدٍ الفاشاني . قال السمعاني : كان وحيدَ زمانِه فقهاً ، وحفظاً ، وَوَرَعاً ، وزُهداً . مَاتَ سنة ٤١٧هـ .
يُنْظَر يُنْظَر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (٢٦٧/١٧) والأنساب (٢١٢/١٠) والبداية والنهاية (٢١/١٢) شذرات الذهب (٢٠٧/٣)
(٢) حلية العلماء (٩٣٩/٢) بحر المَذْهَب (١٠٩/١٠) البيان (٢١٩/١٠) روضة الطالبين (١٦٥/٨)
(٣) التلخيص (ص٢٢٣) روضة الطالبين (١٦٥/٨) التهذيب (٥٣/٦)
(٤) المهذب (٣٦١/٤) بحر المَذْهَب (١٠٩/١٠) حلية العلماء (١٠٩/١٠) التَعْليقة (ص٣٣٣) روضة الطالبين (١٦٥/٨) البيان (٢١٩/١٠) التهذيب (٥٣/٦)
(٥) التَعْليقة (ص٣٣٣) الحاوي (٩١/١٣) وقال : وهو الصَّحِيْح عندي . و مغني المحتاج (٥٢٠/٤) وقال : واختاره الإمام ، ورجَّحَهُ ابنُ أَبِي عصرون ، وصاحب الاستقصاء . انتهى .
(٦) البحر الرائق (٢٥٥/٣، ٢٩٣) رد المحتار (٤١٧/٢) حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٥٧/٣) بدائع الصنائع (٢٢٩/٤) حلية العلماء (٩٣٩/٢)

حصولُ المَشْرُوط . وإذا وَقعَ قَبْلَه ثلاثاً : لمْ يَقَعْ ما أَوْقَعَه ؛ لأنّهُ لا يَمْلِك أَكْثَرَ مِن ثَلاث .

وإذا لمْ يَقَعْ ما أَوْقَعَهُ : لمْ تقَعْ الثّلاث. فإثبات هذا الطّلاق المُوقَع يؤدّي إلى نَفْيِهِ ، فلمْ يَجُزْ إثباتُه ، وإيْقَاعه[2] .

قالوا : وهذا مثلُ ما قالَه الشّافِعِيّ / : إذا زوّج الرّجُلُ عَبْدَهُ مِن حُرّة بِصَدَاقٍ : ضَمِنَهُ لها ، ثم باعها العَبْدَ بالصَّدَاق قبْل الدُّخُول : لم يَصِحّ البيع ؛ لأنّهُ لو صَحَّ مَلَكَتْ زوجَها . وإذَا مَلَكَتْهُ : انفسخ النِّكَاح . وإذا انفسخَ النِّكَاحُ : سقَط مَهْرُها ؛ لأنّ الفَسْخَ كان من جِهَتِها قَبْلَ الدُّخُول . وإذا سَقَط المَهْرُ : بَطَلَ البيعُ ؛ لأنّهُ عوّضَه ، فأفْسَدَ البيعَ ؛ لأنّ ثبوتَه يؤدّي إلى نفيه[3] .

كذلك هاهنا .

ومَنْ قَالَ : يقع المُنْجَزُ خاصّةً قال : المُنْجَزُ : طَلاقٌ أَوْقَعَهُ على زوجتِه ، وهو ممن يَمْلِكُ الطّلاقَ : فَوَجَبَ وُقُوعهُ[4] .

وأما المُعلَّقُ بهِ فإيْقَاعه يؤدّي إلى نفيهِ ، ونفْي المُباشِر : فيَجبُ أنْ لا يقعَ . ألا ترى أَنّه لو أعتق أَمَتَهُ في مَرَضهِ وتزوّج بها : صَحَّ العِتْقُ والنِّكَاحُ ، ولا تَرِثُ ، ولا يَبْطُلُ التّزْويج لِعَدَمِ حُكْمِهِ ؟

ومَنْ قَال : يقعُ ثلاثاً ؛ قال : الذي يؤدّي إثباتُه إلى نفيِهِ ما زادَ على تَمَام الثّلاث : فيَجبُ أنْ يَقعَ تَمَامَ الثّلاثِ[5] .

قلت: أمّا هَذِهِ فقد أخطأ فيها مَنْ لم يُوقِعْ الطّلاقَ خطأً ظَاهِراً ، وليس ذلك بمذهب الشّافِعِيّ / .

وبيان ذلك : أَنّه إذَا قالَ لها : إذا وَقعَ عليك طلاقي . أو : متى ما طَلَّقْتُكِ

[لوحة /٢٠٤]

(١) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٢٩، ٥٣٤) البيان (٢٢٠/١٠) التَعْليقة (ص٣٣٤) التهذيب (٥٣/٦) الحاوي (٩١/١٣)
(٢) بحر المَذْهَب (١٠٨/١٠) روضة الطالبين (١٦٢/٨-١٦٣) التَعْليقة (ص٣٣٦) الودائع (ص٥٣٤) البيان (٢٢٠/١٠)
(٣) وهو ما رجّحه الرافعي ، وجزم به . قال : في الروضة (١٦٦/٨) : قد جزم الرافعي في المجرد بترجيح وُقُوع المُنْجَزِ فقط ، كما أشار هنا إلى اختياره . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠٩/١٠) التَعْليقة (ص٣٣٣) تصحيح التنبيه (٦٨/٢) وقال : وَقعَ المنجزة، مغني المحتاج (٣٢٤/٣)
(٤) بحر المَذْهَب (١٠٩/١٠-١١٠) التَعْليقة (ص٣٣٤) البيان (٢١٩/١٠)
(٥) التهذيب (٥٣/٦) الحاوي الكبير (٩٢/١٣)

. أو قال : إنْ طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَه ثلاثاً . فقد عَلّق الثّلاثَ بوُقوعِ الواحدةِ : فَصَارَ وُقُوعُ الواحدة /شرطاً في وُقُوع الثّلاثِ . ولا يجوزُ تَقَدِيمُ المَشْرُوط على الشَّرْط ؛ ولو جازَ ذلك لبَطَلَ كونُه شرطاً فيه[1] .

وقد ذَكرَ أصحابُنا ما يدلّ على ما ذكرتُه ، فقالوا : إذَا قالَ لها أنْتِ طَالِقٌ اليومَ إذَا جاء غداً . فإنّهُ إذَا جاء غد : لمْ يَقَعْ عليها طَلاقٌ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَه في اليوم ، ولا يَصِحّ وُقُوعهُ قَبْلَ حُصُولِ الشَّرْط . وإذا حَصَلَ الشَّرْط فقد فَاتَ اليومُ : فلا يَصِحُّ أنْ يَقعَ .

ومسْأَلتنَا مثل هَذِهِ ؛ لأنّهُ إذا وَقعَ عليها طلاقُه : وَجَبَ أنْ يَقعَ قبْلَه ، وقَبْلُه قد فَاتَ بوجودِ[2] زمَانِ وُقُوعِ الطّلاقِ[3].

وقال ابن سُرَيج أيضاً : إذَا قالَ لامْرَأَتِه : إذا لمْ أُطَلِّقْكِ اليومَ فأنْتِ طَالِقٌ اليومَ . فخرجَ اليومُ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّ الصِّفَة لم تُوجَد بخروجِ اليومِ ؛ فلا يجوز أنْ يَقعَ الطّلاق فيهِ لِفَوَاتِه ، ولا يجوزُ وُقُوعُها[4]قَبْلَ الشَّرْط[5] .

وقال الشيخ أبو حامد : يجبُ أنْ يَقعَ الطّلاقُ فِي آخِرِ جُزْءٍ من أجزاء اليومِ ؛ لأنّهُ إذا فاتَه الإِيْقَاعُ بأنْ لا يبقى زمَانٌ يتّسِعُ لهُ : فقدْ وُجِدتْ الصِّفَةُ ، وقدْ بَقِيَ جزءٌ تقعُ فيهِ . وإنْ لم يتّسِعْ للإِيْقَاعِ : فَوَجَبَ وُقُوعُهُ[6] .

فقد سَلّمَ أَنّه لا يجوز أنْ يَقعَ إلاّ بعد وجودِ الصِّفة ، وإنّما بَيَّنَ وجودَها وأصابَ[7] .

فَإنْ قِيْلَ : أليس قد قال الشّافِعِيّ / : إذَا قالَ لها : أنْتِ طَالِقٌ قبلَ موتي بِشَهْرٍ . فمضى أَكْثَرُ مِن شهرٍ ومَاتَ : وَقعَ الطّلاق ؟[8] .

فقدْ تَعلّقَ وُقُوعُ الطّلاقِ بأمْرٍ مُسْتَقْبَلٍ ؟

---

(١) الحاوي (٩٢/١٣) التهذيب (٥٣/٦)
(٢) في الهامش : (فات بفوات)
(٣) الوسيط (٤٥٣/٥) حلية العلماء (٩٣٤/٢) البيان (٢٢٠/١٠) مغني المحتاج (٥٠٨/٤) الحاوي (٩٢/١٣) التنبيه (ص٢٤٨)
(٤) أي : الصفة .
(٥) بحر المَذْهَب (١٨٨/١٠) روضة الطالبين (١٢٤/٨) الحاوي (٧٧/١٣) الوسيط (٤٥٢/٥) حلية العلماء (٩٣٦/٢) البيان (١٩٨/١٠) المهذب (٣٤٩/٤)
(٦) روضة الطالبين (١٢٤/٨) وقال : هذا الثّانِي أفقه ؛ وهو المختار . انتهى . حلية العلماء (٩٣٦/٢) البيان (١٩٨/١٠)
(٧) حلية العلماء (٩٣٠/٢)
(٨) الأُمّ (١٥٠/٧) الحاوي (١٤٣/١٣) التنبيه (ص٢٤٨) بحر المَذْهَب (٩٥/١٠) المهذب (٣٤٨/٤) التَعْليقة (ص٥٢٥)

والجوابُ : إنّ هذا غيرُ لازمٍ - على ما ذكرتُه - ؛ لأنّ ذلك توقيتٌ للطَّلاقِ ، وليس بتَعْليقٍ له بِشَرْطٍ ، ويجرِي ذلك مَجْرَى قولِه : أنْتِ طَالِقٌ بعْدَ شَهْرٍ .

وَوزَانُ مسْأَلتِنَا : أنْ يقولَ : إذا مضى شهرٌ فأنْتِ طَالِقٌ قَبْل شهرٍ . أو : إذَا مِتُّ فَأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ موتي بِشَهْرٍ : فإنّهُ لا يَصِحُّ .

فَإنْ قِيْلَ: فما يقولُ إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً قبلَ أنْ أُطَلِّقَكِ واحِدةً . ثم طَلَّقَها بعْدَ زمَانٍ واحِدةً ؟[١]

فالجوابُ : إنّ حُكْمَ هَذِهِ حُكْمُ مسْألَتِنَا ؛ غيرَ أنّ الكلام عليها مِنْ غيرِ هذا الوَجْهِ ، وهو وَارِدٌ على المسألتَيْنِ . **وذاكَ** : أن الطّلْقَةَ المُوقَعةَ اِقْتضَى وقوعُها وُقُوعَ ثَلاثٍ قبْلَها ، والطلقَةُ والثّلاثُ لا يُمكِن وقوعُها . وإذا تعذّرَ ذلكَ : وَجَبَ وُقُوعُ ما كانَ هو الشَّرْطُ ، أو ما تَعلّقتْ به الثّلاثُ دُونَ المَشْرُوط ، والمتَعَلّقُ حيْثُ كانَ تابعاً له ومُتعَلِّقاً به . ولا يجوزُ أنْ يَبْطُلَ حُكْمُ المتبوعِ لامتناع حصول التَّبَعِ .

يدلُّ على ذلك : أنّه لا خِلاف بين أصحابنا أنّ الرَّجُلَ إذا قال في مَرَضِهِ - وله عَبْدانِ : سَالِمٌ ، و غَانِمٌ - : إذا أَعْتَقْتُ سالماً فغَانِمٌ حُرّ . ثم أَعْتَقَ سالماً : وَجَبَ عِتْقُ سَالِمٍ وغَانِمٍ . فإنْ كانَا لا يَخْرجَان من الثُّلث ، وإنّما يَخرُج أحدُهما : لم يُقْرَعْ بينهما ، وعَتَقَ سَالِمٌ دُونَ غَانِمٍ ؛ لأنّ الإقراعَ ربّما أدّى إلى أنْ يُعْتَقَ المَشْرُوطُ دُونَ الشَّرْط ، وذلك غيرُ جائزٍ[٢] .

ولا فَرْقَ في هَذِهِ المَسْألةِ بينَ أنْ يقولَ : إذا أَعْتَقْتُ سالماً فغانِمٌ حُرّ معَهُ . أو : قَبْلَه . أو يُطْلِق . ولا فَرْقَ بينَ أنْ يقولَ : متى أعْتَقْتُ سالماً . و: إنْ أعْتَقْتُ سالِماً[٣].

فَإنْ قِيلَ : إنّما فعلنا ذلك ؛ لأنّهُ لا يمكِننا إبْطَالُ العِتقِ ، وإسْقاطُ الوصِيّةِ .

قيل : لا يمكِن ذلك . وأيّ شَيءٍ مَنَعَ مِنهُ ؛ ولو كان ذلك مانعاً من وُقُوعِ الطّلاقِ ، كان مانعاً مِن حصُول العِتْقِ ؛ لأنّ ذلكَ قولَ المُعْتِقِ المُوصِي . وإذا كان لا يمكنُنا إسْقاطُ العِتْقِ ؛ فكذلك الطّلاقُ .

ويقال لهم : فإذا كان لا يمكِنُ رفْعُ العِتقِ ، فأَقْرِعُوا بينهما[١].

---

(١) مغني المحتاج (٤/٥٢٠)
(٢) الوسيط (٥/٤٣٢) مغني المحتاج (٤/٥٢٠)
(٣) الأم (٨/١٢)

فَإنْ قِيْلَ : لا يمكِننا عِتْقُ المَشْرُوط دُونَ الشَّرْط .

قيل: فقد أعْتَقْتُم الشَّرْطَ دُونَ المَشْرُوطِ ؛ وهذا يدلّ على قوّة الشَّرْطِ ؛ فأَوْقِعُوا في الطّلاقِ الشَّرْطَ ، ولا تَرْفعُوه لأجل المَشْرُوط(٢) .

وقد ألزم مَنْ ذَهَبَ إلى ما نَصَرْتُهُ مِنْ أصحابِنا [مَنْ](٣) خَالَفَهم إذَا قالَ لامْرَأَتِه : إذا انْفسَخَ نِكَاحُك فأنْتِ طَالِقٌ قبلَه ثَلاثاً . ثم ارْتَدّتْ ، أو مَلّكَها : فإنّ الفسْخَ يحصُلُ ، وإنْ كانَ إثباتُه يؤدّي إلى نَفْيِه ؛ لأنّهُ إذا وَقعَ الطّلاقُ قَبْلَهُ : بَانَتْ ، ولم يَنْفَسِخ النِّكَاحُ لِعَدَمِه .

[لوحة ٢٠٥/] وكذلكَ إذَا قالَ لأَمَته : إذا صَلّيْتِ مكشوفةَ الرأسِ/فأنْتِ حُرّةٌ قبلَ الصلاةِ ، وهذا يقتضي : أن لا تَصِحّ الصلاة مكشوفةَ الرأسِ ؛ لأنّها إذا صَلَّتْ مكشوفةَ الرأسِ كانتْ حُرّةً قبلَ الصَّلاةِ ، وصَلاةُ الحُرّةِ لا تَصِحُّ مكشوفةَ الرَّأسِ(٤) .

ومعَ هذا صحَّحُوا الصَّلاةَ ، واعترضوا على ذلكَ(٥):

قالوا : إنّه لا يَمْلِكُ إبطالَ الفَسْخِ ، ولا إبطالَ الصَّلاةِ ؛ لأنّهُ ليس بمالكٍ لها ، وأمّا الطَّلاقُ فهو مَالِكٌ لإيْقَاعِه ، وترك إيْقَاعِه(٦).

والجواب : إنّه وإنْ مَلَكَ إيْقَاعَ الطّلاقِ وتَرْكَه ، فلا يَمْلِكُ رَفْعَهُ بعدَ إيْقَاعِه . وهاهنا عَلّقَ به صِفَةً تقْتضي سقوطَ حُكْمِ إيْقَاعِه ؛ وهذا هو غيرُ مَالِكٍ لهُ . إلاّ ترى أنّه لَوْ قالَ : إني أُوْقِعُ الطّلاقَ ولسْتُ أريدُ إيْقَاعَه ، أوإنّي هازِلٌ به ، أو رَفَعْتُهُ قبْلَ أنْ أُوْقِعَهُ . ثم أوقعه : وَقعَ الطّلاق ، وَلَزِمَهُ ، ولم يُؤَثِّرْ ما ذَكَرَهُ ؟ كذلك : إذا عَلّقَ بِهِ صِفَةً تَرْفَعُ حُكْمَ الإيْقَاعِ . بلْ جَعلوا له أنْ يزيدَ صِفَةً تَمْنَعُهُ أنْ يُطَلِّقَ أبداً ؛ بحيثُ لا يقدِرُ على فِراقِ هَذِهِ المرأةِ أبداً ؛ وهذا خِلافُ ما قدَّرهُ الشّرْع واقْتَضَتْه سياسَتُه .

فأمّا ما ذكروه ، فقد أفْسَدْتُه وبَيَّنْتُ أنّ إبطالَ المَشْرُوطِ يكفي ، ولا

---

(١) المهذب (٣٤٥/٢ ، ٣٦٧ و ٤٦١/٣)
(٢) مغني المحتاج (٥٢٠/٤)
(٣) في الأصل (لمن) والصواب ما أثبته ؛ لأن (مَنْ) الموصولة الأولى في محل رفع فاعل . وهذه في محل نصب مفعول به . كما أن الفعل (ألزَمَ) لا يتعدى باللام .
(٤) المهذب (١٢٣/١) الأشباه والنظائر (٣٥٩/١)
(٥) الأم (٢٩٢/١١ ، ٣٠٣) مختصر المزني (١٧/١) مغني المحتاج (١٨٤/١)
(٦) الأم (٢٠٧/٧)

يحتاج إلى إبطالِ الشَّرْطِ والمَشْرُوطِ[1] .

وأمّا مسألةُ بيعِ العَبْد من زوجتِه ؛ فالعِلّة التي ذكروها فيه منتقضَـةٌ بـه ؛ إذَا قالَ لعبدِه : إذا بِعْتُكَ فأنتَ حُرّ . ثمّ بَاعَـهُ : فـإنّ البيـعَ يَصِـحّ ، ويقَـعُ العِتْـقُ وينفسخُ البيعُ . فإثباتُ البيع يؤدّي إلى نَفْيِهِ ؛ ومع هذا يَصِحّ . وعلـى أن البيـع إنّما فسد ؛ لأنّـهُ يَـرِدُ عليـه الفسْخُ يَتَعَذَّرُ مَـا أوْجَبَـهُ . فـإذا كـانَ فـي حـالِ العَقْد مُتعَذِّراً : وَجَـبَ الحُكْـمُ بفَسَـادِه ؛ لأنّـهُ لا فائـدةَ فـي تَصْـحِيحِهِ مـع ورود الفسخ عليه ؛ بِتَعَذُّرِ ما أوْجَبَهُ[2] .

ألا ترى أنّهُ إذا بـاعَ مغْصُوبـاً ، أو آبِقـاً : فَسَدَ ؛ لِتَعَذُّرِ التّسلِيم فـي ثـاني الحـال ؟ يـدلّ علـى أنّـه لـو عَلِـمَ مَكـانَ الآبِـقِ وقَـدَرَ عليـه ، وتَمَكَّـنَ مِـنْ أخْـذِ المغصُـوب : لَصَـحَّ البيـعُ ، وإنْ كـانَ مغصـوباً حَـالَ العَقْـد . ولـيس كـذلك الطّلاقُ ؛ لأنّهُ متى وَقعَ لا يَطْرأُ عليهِ ما يرفعُه ؟ فمـا يَتَرتَّـب علـى وُقُـوعِـهُ لا يُؤثّر فيه ؛ كما ذَكَرْناهُ من العِتْق .

فصل :

إذا ثبت هذا : : وأنّ الطّلاقَ المباشِرَ يقعُ ، وأنّ الـذي علَّقـهُ بِصِـفَةٍ يصـيرُ وكأنّه أَوْقَعَهُ عند وجود الشَّرْط مضافاً إلى حَالةٍ قَبْلَ حالـةِ الإيْقَـاعِ ، وقد قـال الشّافِعِيّ[3] / : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ الشّهرَ الماضي . وَقعَ في الحالِ .

وذَكَرَ الرّبيعُ فيه قولاً آخر: أنّه لا يقعُ[4] .

فيَجِـبُ أنْ يُبنَـى علـى هـذا ، ويكـونَ علـى القـولِ المنصُـوص عليـه المشهورُ: يقعُ تَمَامَ الثّلاث . ومَنْ قَال : لا يقعُ . يقول : هاهنـا لا يقـعُ المُعلَّق بالشَّرْطِ .

---

(١) الأم (٢٠٧/٧)

(٢) مختصر المزني (٣١٢/١) مغني المحتاج (٤٣/٢) الأشباه والنظائر ، للسيوطي (٦٠١/١)

(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨) حلية العلماء (٩٣٦/٢) وقال : فالمنصوصُ أنّها تَطْلُقُ في الحال . انتهى . المهذب (٣١/٣ ، ٤٢) مغني المحتاج (٣١٣/٣)

(٤) حلية العلماء (٩٣٦/٢)

وعلى هذا القولِ يكونُ ما حَكَيْتُهُ من الفَرْعِ عن أصحابِنا ؛ وإن لم يكونوا بَنَوْهُ عليه .

فصل :

يَتَرتَّب على هَذِهِ المَسْألةِ مسألةٌ جاءتْ من عُمان ؛ وهي : رجُلٌ حَلَفَ بالطّلاقِ الثّلاثِ إنّهُ يحجّ السَّنَةَ . فأفتاهُ بعضُ مَنْ ذَهَبَ إلى إنّه لا يقعُ الطّلاقُ في المَسْألة الّتي ذَكَرْتُها ؛ بأنْ يقولَ لامْرَأَتِه: إنْ حَنِثْتُ في يَمِيْني فأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ ذلك ثلاثاً ، فإذا قال ذلك ، ومَضَتْ السَّنَةُ ولم يَحُجّ ؛ فإنّها لا تَطْلُقُ[١] .

وامْتَنَعَ منهمْ قومٌ ، وفَرّقُوا بينَ هَذِهِ المَسْألةَ وبينَ تِلْكَ ؛ فإنّ هاهنا قدْ انْعَقَدَتْ يَمِيْنُهُ على الحجّ ، فلا يَمْلِكُ حَلَّها . وتلك المَسْألةُ [٢] عَلّقَ ما يَحُلُّهَا قَبْلَ أنْ يَعْقِدَهَا .

ونصر القاضي أبو الطيب : حَلّ اليَمِيْنَ ؛ لأنّهُ أَجْرَى على القِيَاس[٣] .

وقد بيَّنْتُ فسادَ الأصل في هَذِهِ المَسْألة ، بما أغنى عن إعادته .

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ إذا قَدِمَ فُلَان . فَقَدِمَ بِه مَيْتاً ، أو مُكْرَهاً : لم تَطْلُقْ)[٤]

وجُملة ذلك : أَنّه إذا عَلّق طلاقِها بقُدُوم فُلاَن : نَظَرْتَ :

فإن مَاتَ قبل أنْ يَقْدَم ؛ فَقُدِمَ بِه :لمْ يَقَعْ الطّلاق ؛ لأنّهُ لم يَقْدِم ، وإنّما قُدِمَ بِه .

---

(١) البيان (١٠/٢٢٠-٢٢١) التَعْليقة (ص٣٣٦) بحر المَذْهَب (١٠/١١٠)
(٢) بعد كلمة (المسألة) كلمة غير واضحة ، أو مطموسة . ولعلها : (كذا) أو (إذا) وليس لها محلّ هنا . والكلام يستقيم بدونها .
(٣) التَعْليقة (ص٣٣٦)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)

فإنْ قَدِمَ محمولاً مُكْرَهاً مشدوداً : لم يَحْنَثْ أيضاً ؛ لأنّهُ لا يُقال : قَدِمَ . وإنّما قُدِمَ بِه[١].

وإنْ كانَ قَدِمَ خوفاً ممّن أَكْرَهَهُ على القُدُوم : ففيه قَوْلانِ[٢] :

أحدُهما: /تَطْلُقُ ؛ لأنّهُ قَدِمَ بِفِعْلِهِ . فَأَشْبَهَ ما كانَ مختاراً. [لوحة ٢٠٦/]

والثاني**:** لا تَطْلُقُ ؛ لأنّهُ بالإكْراهِ زَالَ اخْتيارُه . وإذا وُجِدَت الصِّفَةُ بغير اختيارِه : كان كوُجُود الطّلاقِ منهُ بغيرِ اختيارِه مُكْرَهاً .

ومثل هَذِهِ المسائل [ما ذَكَرْنا][٣]في المُكْرَه على الأكلِ في الصَّومِ .

فأمّا إنْ قَدِمَ غيرَ مُكْرَهٍ : نَظَرْتَ ؛ فإنْ كانَ عَلِمَ باليَمِيْنِ ولم يَنْسَها : فقدْ وَقعَ الطّلاقُ لوُجُودِ الصِّفَةِ[٤] .

وإنْ كانَ لم يعلمْ بالطّلاقِ ، أو كانَ عَلِمَ ثم نَسِيَ : نَظَرْتَ :

فإنْ كانَ مِمّن لا يمتنع من القُدُوم لأجل اليَمِيْنِ ؛ كأنّهُ سُلْطانٌ ، أو رَجُلٌ أجنَبِيٌّ لا يمتنعُ مِن القُدُومِ لأجل يمين هذا : وَقعَ الطّلاق[٥]. لأنّ هذا تَعْليقٌ للطّلاقِ بالصِّفَة ، وليست يَمِيْناً . كما إذَا قالَ : إنْ دخَلَ الحِمارُ إلى الدّارِ فامرأتُهُ طَالِقٌ . فإنّهُ إذا دَخَلَ : وَقعَ الطّلاقُ ؛ لأنّ ذلكَ ليسَ بيَمِيْنٍ[٦] .

وإنْ كانَ ممن يمتنع من القُدُوم لأَجْلِ اليَمِيْنِ ؛ كقريبِ المرأةِ ، أو قريبِه، أو غُلاَمه : فهلْ يقعُ الطّلاقُ ؟ قَوْلانِ[٧] :

يأتي بيانهما في الناسي - إن شاءَ الله .

---

(١) انظر هذه المسألة في : الأُمّ (٥٢٢/٦) التَعْليقة (ص٣٩٧) المهذب (٣٥١/٤) الوسيط (٤٥٣/٥) الحاوي (٧٨/١٣) التهذيب (٥٩/٦) التنبيه (ص٢٤٩)

(٢) بحر المَذْهَب (١١٠/١٠) الحاوي (٧٨/١٣) البيان (٢٠١/١٠) التهذيب (٥٩/٦) التنبيه (ص٢٤٩) روضة الطالبين (١٩٢/٨) وقال : والأظهر في الأَيْمان : أنّه لا يحْنَثُ الناسي والمُكْرَه . انتهى . تصحيح التنبيه للنووي (٧٠/٢) وقال : لم تَطْلُقْ ؛ على الأظهر . انتهى . مغني المحتاج (٣٢١/٣)

(٣) في الأصل : (ذكرنا) وما أثبته أنسب للسياق .

(٤) الحاوي الكبير (٧٧/١٣) البيان ، للعمراني (٢٠٢/١٠)

(٥) المهذب (٣٥٢/٤) الحاوي الكبير (٧٨/١٣) بحر المَذْهَب (١١١/١٠) البيان (٢٠٢/١٠) التهذيب (٥٩/٦)

(٦) البيان (٢٠١/١٠)

(٧) التهذيب (٦٠/٦) الحاوي (٧٨/١٣)

وينبغي أنْ يُقال : وإنْ كانَ المحْلُوفُ على قُدُومِه قَرَابَةٌ لأَحَدِهِما : أنّ المَرْجِعَ إلى قَصْدِ الحَالِفِ : هلْ قَصَدَ أنْ يَمْنَعَهُ من القُدُوم بيَمِيْنِه ؟ أو أرادَ أنْ يجعَلَه صِفَةً دُونَ اليَمِيْن ؟ مِثلَ : أنْ يَقْصِدَ إلى أنْ يُطَلِّقَها إذا حَصَلَ مَعها مَحْرَمٌ لها ، ولا يُطَلِّقُها وحيدةً(١) .

فإنْ قالَ : كُلّما قَدِمَ زيدٌ فأنْتِ طَالِقٌ . تكَرَّر عليها بِتَكْرَارِ قُدُومِه(٢) .

مسألة :

(قال : ولو قال : إذا رَأَيْتِه . فَرَأَتْهُ في تِلكَ الحالِ : حَنِثَ)(٣)

وجُملة ذلك : أنّه إذَا قالَ : إنْ رأيتِ زيداً فأنْتِ طَالِقٌ . فَرَأَتْهُ مَيْتاً : حَنِثَ ؛ لأنّ رُؤْيَتَهُ حَاصِلَةٌ ؛ وإنْ كانَ مَيْتاً . فإنْ رَأته مُكْرَهَةً : كانَ على ما تقدّم من القَوْلَيْنِ(٤).

مسألة :

(قال: ولو حَلَفَ لا تَأْخُذُ مَا لَكَ عليَّ. فأَجْبَرهُ السُلْطانُ فأَخَذَ منه المالَ : حَنِثَ) (٥)

وجُملة ذلك : أنّه إذا حَلَفَ : لا أخَذْتَ مَالَكَ عَلَيَّ . فأجْبَرَهُ السُلْطانُ حتّى دَفَعَهُ إليه : حَنِثَ ؛ لأنّ المحْلُوفَ عليه غيرَ مُكْرَهٍ ، وإنّما يُعتَبَر فِعْلُ المحْلوفِ عليهِ دُونَ الحالِفِ(٦) .

فإن أُكْرِهَ صَاحِبُ الحَقِّ على أخْذِهِ : كانَ على القَوْلَين(٧) .

فإنْ أخذَه السُلْطانُ أو الحاكِمُ ممّن عليه الحقُّ ، ثُم دَفَعَهُ إلى صاحبه : لم

---

(١) الحاوي (٧٨/١٣) وقال : قال البصريون: يحْنَثُ ؛ قولاً واحداً . انتهى . البيان (٢٠٢/١٠)
(٢) التَعْليقة (ص٣٩٩) المطلع (ص٤١٣) معطية الأمان ، لابن العماد (ص٢٦٠)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٤) الوسيط (٤٥٤/٥) المهذب (٣٥١/٤) بحر المَذْهَب (١١٠/١٠) التهذيب (٦٠/٦) روضة الطالبين (١٨٩/٨) الحاوي (٧٩/١٣)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٦) بحر المَذْهَب (١١٣/١٠) التهذيب (٦٠/٦) التَعْليقة (ص٣٩٨) روضة الطالبين (١٩٥/٨)
(٧) التَعْليقة (ص٣٩٨) روضة الطالبين (١٩٥/٨-١٩٦) التهذيب (٦٠/٦-٦١)

يَحْنَثْ الحالِفُ ؛ لأنّهُ إنْ قالَ : لا تَأْخُذْ منّي مالَك عَلَيَّ : لمْ يَأْخُذْهُ منه .

وإنْ قالَ : لا تَأْخُذْ مَالكَ عَليَّ مُطْلَقاً :

فإنْ يَقْبِضْ الحاكِمُ : بَرِئَ مَنْ عَليهِ الحقُّ مِنهُ . فما أَخَذَهُ مِن يَدِ الحاكِمِ ليس هُو عَليه ، وإنّما هو مِلْكُ الآخِذِ ؛ مَلَّكَهُ قَبْلَ أَخْذِهِ .

فإنْ تَرَكَهُ مَنْ عَلَيهِ الحقُّ في حِجْرِ صاحبِه ، أو صُندوقِه فلم يأْخُذْهُ : لم يَحْنَثْ ؛ لأنّهُ أعطاه ، ولم يَأْخُذْه[1].

فأمّا إنْ قالَ : لا أَعْطَيْتُكَ حَقَّك . فأَخَذَهُ الحاكِمُ مِن مالِه فأعطاهُ : لم يَحْنَثْ[2] .

وإنْ أَكْرَهَهُ فدَفَعَهُ إليهِ : فعلى القَوْلين[3] .

وإنْ أعْطَاهُ باختيارِهِ : حَنِثَ[4] .

وإنْ تَرَكَهُ في حِجْرِهِ ، أو صُندوقِه : حَنِثَ ؛ لأنّ العَطِيّةَ : حَصَلَتْ مِنْ جِهَتِه .

مسألة :

(قال : ولو قال : إنْ كَلَّمْتِني فأنْتِ طَالِقٌ . فكَلَّمَتْهُ حَيْثُ يَسْمَعُ كلامَها : حَنِثَ)[5]

وجُملة ذلك :أَنّه إذَا قالَ لها : إنْ كَلَّمْتِني فأنْتِ طَالِقٌ . فَكَلَّمَتْهُ : نَظَرْتَ :

فإنْ كانَت كَلَّمَتْهُ بحيثُ يَسمعُ : حَنِثَ في يَمِيْنه ؛ سَمِع ، أولم يسمعْ ؛ لأنّهُ قد وُجِدَ التكليمُ [منها][6][7]. وإنّما لم يسمعْ لشَغْلِ قَلْبِهِ ؛ وإلاّ فالكلامُ بحيثُ سمِعَ[1] .

---

(١) روضة الطالبين (١٩٥/٨) التهذيب (٦٠/٦-٦١)
(٢) كفاية الأخيار (١٨٢/٢) الحاوي (٨٠/١٣) روضة الطالبين (١٩٦/٨)
(٣) تقدّما ص (١٨١)
(٤) كفاية الأخيار (١٨٢/٢)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٦) ما بين المعقوفين تكرر في الأصل .
(٧) الأُمّ (٥٢٢/٦) التّعْليقة (ص٣٩٩) التهذيب (٦١/٦) كفاية الأخيار (١٨٢/٢)

وإنْ كلّمَتْهُ وبينهما بُعْدٌ يَمْنَعُه مِن السَّماع أَقْربُ ؛ إلاّ أنّها أَخْفَت الصَّوتَ بحيثُ لا يَسْمَعُه في العُرْف : لمْ يَقَعْ الطّلاقَ ؛ لأنّهُ لا يُسمّى كلاماً . ألا ترى أنّهُ لو كلّم غائباً عنه لم يُسَمَّ تكليماً ، وإنما يكون وسواساً .

فإنْ كانَ أَصَمَّ[٢] ، فكَلَّمَتْهُ بحيثُ يسمعُ لو كانَ سامعاً : ففيه وجْهَانِ[٣]:

أحدهما: يقعُ الطّلاقُ ؛ لأنّ الكلامَ حصلَ مِن جِهَتِهَا ؛ وإنّما لم يسمعْ لِعَارِضٍ بهِ ، فهو كما لو لم يسمعْ لِشَغْلِ قَلْبِه .

والثاني : لا يحْنَثُ . قاله أبو إسحاق . وهو الصَّحِيح ؛ لأنّ الاعتبارَ بما يكون كلاماً له ، وذلك ليس بتكليم له ؛ لأنّهُ لا يسمعُه مِثْله . فالاعتبارُ بحالِه ؛ كما يختلفُ كلامُ القريبِ والبعيدِ .

مسألة :

(قال : فإنْ كَلَّمَتْهُ مَيْتاً : لم يَحْنَثْ)[٤]

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ الميت لا يسمعُ ولا يُكَلَّمُ[٥] .

فَإنْ قِيْلَ : فقدْ كلَّمَ النبيُّ ﷺ أهلَ القَلِيبِ ؛ وهم قَتلى بَدْرٍ ، فقال : يا شيبة ، يا ربيعة . فقيل له : أَتُكَلِّمُ الموتَى ؟ فقال : /$لستم بِأَسْمَعَ مِنهم#[٦] .

[لوحة /٢٠٧]

قيل : تِلكَ مُعْجِزَةٌ للنبي ﷺ . والميّتُ لا يسمعُ ؛ قال تعالى ﴿ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ

---

(١) التهذيب (٦١/٦)
(٢) حلية العلماء (٩٣٨/٢) البيان ، للعمراني (٢٠٥/١٠)
(٣) انظر الوجهين في : حلية العلماء (٩٣٨/٢) وقال : وقال أبو إسحاق : وهو الأصَحّ . انتهى . التهذيب (٦١/٦) وقال : الأصَحّ عندي أنّه لا يقعُ . انتهى . وصحّحَهُ النووي في روضة الطالبين (١٩٢/٨) تصحيح التنبيه (٧١/٢) التنبيه (ص٢٥٠) مغني المحتاج (٣٣٣/٣) الوسيط (٤٥٤/٥) التهذيب (٦١/٦) بحر المَذْهَب (١١٤/١٠-١١٥) البيان (٢٠٥/١٠)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٥) التهذيب (٦١/٦) بحر المَذْهَب (١١٤/١٠) التَعْليقة (ص٤٠٠) البيان (٢٠٥/١٠)
(٦) الحديث أخرجه البخاري كتاب المغازي ، باب : قتل أبي جهل ، حديث رقم (٣٩٧٦) وطَرَفُهُ (٣٠٦٥) ومسلم ، كتاب الفتن وأشراط الساعة ، باب : عَرْضُ مَقْعَدِ المَيتِ من الجنة أو النار عليه ، حديث رقم (٢٨٧٣) من حديث أنس بن مالك عن أبي طلحة .

ٱلرَّحِيمِ صَدَقَ ٱللَّهُ ٱلۡعَظِيمُ ﴾[(١)]

فإنْ كَلَّمَتْهُ وهو نائِمٌ ، أو مُغْمًى عليه : لم يَحْنَثْ . وكذلك إنْ كَلَّمَتْهُ مجْنُونَةً : لم يَحْنَثْ .

وإنْ كانَتْ سَكْرانةً : حَنِثَ ؛ لأنّ السَّكْرانَ بمنزلة الصّاحِي في الحُكْمِ .

وإنْ كَلَّمَتْهُ وهو سَكْرانُ : اعْتُبِرَ أنْ يكونَ بحيثُ يسمعُ ، ويُكَلَّمُ[(٢)] .

فرع :

إذا قال لها: أنْتِ طَالِقٌ إنْ دَخَلْتِ الدّارَ . أو قال : أَنْ كَلَّمْتِني - بفتح الهمزة - . فالذي ذَكَرَهُ الشيخ أبو حامد أَنّه إنْ لم يكنْ مِن أهلِ الإعْرابِ : كانَ ذلكَ شرطاً ؛ بمنزلةِ قوله : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ - بكسر الهمزة -[(٣)].

وإنْ كانَ عالماً بالإعْرَابِ : وَقعَ الطّلاقُ في الحالِ ؛ لأنّ (أَنْ) المفتوحة ليستْ للشّرطِ ، وإنّما هي للتعليلِ ؛ كأنه قال : أنْتِ طَالِقٌ لأَنّك دَخَلْتِ الدّارَ[(٤)] .

وحَكَى القاضي أبو الطيب أنّ الطّلاقَ يقعُ في الحالِ ؛ إلاّ أنْ لا يكونَ مِن أهلِ الإعْرَابَ ، فيقولَ : أَرَدْتُ الشَّرْطَ . فَيُقْبَلُ قولُه ؛ لأنّ الظَاهِرَ أنّه إذا لم يكنْ من أهل الإعْرَاب أنّه لا يُفرّق بين المفتوحةِ والمكسورةِ .

وهذا أولى ؛ [لأنّه][(٥)] قَبْلَ أنْ يتبيَّنَ لنا مُرادُه : يجبُ حَمْلُ لَفْظِه على مُقْتَضَاهُ في اللُّغةِ . فأمّا أنْ يكونَ لِعَدَمِ معرفتِه بالكلامِ يُصْرَفُ عمّا يَقْتَضِيهِ

---

(١) سورة فاطر آية : ٢٢.
(٢) التهذيب (٦١/٦) البيان (٢٠٥/١٠)
(٣) روضة الطالبين (١٣٦/٨) وقال : قاله الشيخ أبو حامد ، والإمام الغزالي ، والبغوي . انتهى . البيان (٢١٦/١٠) التنبيه (ص٢٥٠) إخلاص الناوي (٢٢٩/٣) الوسيط (٤٣٥/٥) كفاية الأخيار (١٩٢/٢) وقال : قال الرافعي : الأشْبَهُ : أَنّه يقع في الحال . انتهى . الحاوي (٩٣/١٣) التهذيب ، للبغوي (٥٨/٦) نهاية المحتاج (٢٤/٧)
(٤) البيان (٢١٥/١٠) مغني المحتاج (٥١٣/٤) المهذب (٣٥٩/٤) التنبيه (ص٢٥٠) إخلاص الناوي (٢٢٩/٣)
(٥) في الأصل : (لأنه) ولعل الأصوب ما أثبته .

بِغَيْرِ قَصْدِهِ : فَلا[1] .

قال أبو العبّاس بن القاصّ في المفتاح : إذا قالَ لزوجته : أنْتِ طَـالِقٌ أنْ شاءَ الله - بفتح الهمزة - : وَقعَ في الحالِ[2] .

فرع : يشبه هذا[3] .

قال أبو العباس ، قال محمد : إذَا قالَ رَجُلٌ لامْرَأَتِهِ : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ أنْتِ طَالِقٌ . وَقعَ الطّلاقُ في الحال ؛ لأنّهُ لم يُعلّق الطّلاقَ بدُخُول الدّار ؛ لأنّهُ إنّما يتعلّقُ بالفاءِ ؛ بأنْ يقول : فأنْتِ طَالِقٌ . فإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ . وَقعَ[4] .

قال أبو العباس: هذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّهُ إذا أمْكَنَ حَمْلُ كلامِ العاقِلِ على فائدةٍ لا يُلْغَى .

وعلى ما قاله ألغى قولـه : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ . فحُمِلَ على الشَّرْط ؛ لأنّهُ أرادَهُ ؛ وإنْ كانَ تَرَكَ حَرْفاً[5].

فرع :

إذا قال لها : أنْتِ طَالِقٌ لو دَخَلْتِ الدّارَ :

---

(١) التَعْليقة (ص٤٠٣) روضة الطالبين (١٣٦/٨) قال : قال ابن الصباغ : وهذا أَوْلَى ؛ لأنّهُ قَبْلَ أنْ تبيّن لنا مرادُه ؛ يجبُ حَمْلُ لَفْظِه على مُقْتَضاهُ في اللُّغة . قال النووي : والأوّل أصَحُّ . انتهى . البيان (٢١٦/١٠) إخلاص الناوي (٢٢٩/٣) كفاية الأخيار (١٩٣/٢) وقال : قال النووي : يكون ذلك للتّعْليق مطلقاً ؛ إذا كان عامياً لا يُفرّق بينَ " أَنْ " و" إِنْ " . وهو الأصَحّ . وبه قَطَع المحقِّقُون . انتهى .

(٢) روضة الطالبين (١٣٦/٨) المهذب (٣٥٩/٤) التَعْليقة (ص٤٠٣) مغني المحتاج (٥١٣/٤)

(٣) التَعْليقة (ص٤٠٤) البيان (٢١٦/١٠) حلية العلماء (٩٣٨/٢) روضة الطالبين (١١٥/٨)

(٤) فتح القدير (١٢٢/٤) تبيين الحقائق (١١٥/٣) حاشية ابن عابدين (٤٩٨/٢) بدائع الصنائع (٤١/٣) رد المحتار (٤٩٨/٢) حلية العلماء (٩٣٨/٢)

(٥) البيان (٢١٦/١٠) التَعْليقة (ص٤٠٤) الأشباه والنظائر ، للسيوطي (ص٨٩)

قال بعضُ أصحابِنا : يقع الطّلاق ؛ لأنّ (لو) تقْتضِي الجوابَ ؛ لأنّ معناهُ : لَوْ دَخَلْتِ الدّارَ لكانَ كَذا وكَذا . فلمّا قَطَعَ الجوابَ وَقعَ الطّلاقُ ؛ كأنّه أرادَ أنْ يجعلَه يَمِيْناً ، ثم لم [يجعله][1] فَصَارَ موقعاً[2].

وحُكِيَ عن أبي يوسف أَنّه قال : يكونُ بمنزلةِ (إنْ) فيصير دُخُول الدّارِ شرطاً[3] .

فرع :

إذا قال لها : أنْتِ طَالِقٌ لولا دُخُولُكِ الدّارَ لطَلَّقْتُكِ . أو قال : لولاَ أبوك لطَلَّقْتُكِ . فإنّ الطّلاق لا يقعُ ؛ لأنّ هَذِهِ يَمِيْنٌ على تَصْدِيقِ خَبَرِهِ . فإنْ كانَ صادقاً كأنّه امتنعَ مِن طلاقِها . لأجل ذلك لمْ يَقَعْ لا ظَاهِراً ولا باطناً . وإنْ كانَ كاذباً : وَقعَ في الباطن ، ولا يُوقِعُه في الظّاهِر ؛ إلاّ أنْ يَعْتَرِفَ بِكَذِبِهِ ؛ لأنّهُ لا طريقَ لنا إلى مَعْرِفَةِ ذلك إلاّ مِنْهُ[4] .

فأمّا إنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ لولاَ أبوكِ . أو قال : لولا اللهُ :

قال البندنيجي[5]: حَكَى بعضُ أصحابِنا أَنّهُ لا يقعُ[6] .

وحَكَاهُ عن أصحاب أبي حنيفة[7] .

وهذا القائل قال في الفَرْع الذي قبله ؛ وهو قولُه : أنْتِ طَالِقٌ لوْ دَخَلْتِ الدَّارَ . إنّهُ يَقَعُ ؛ لأنّهُ قَطَعَ الجوابَ ، فبقي الإِيْقَاعُ .

وهاهنا مثله ؛ لأنّ قولَه : لولا أبوكِ . يَقْتضِي جواباً لِيَكُونَ حَلِفاً ؛ فإذا تَرَكَهُ صَارَ اللَّفْظُ إِيْقَاعاً.

---

(١) في الأصل : (جعته) وما أثبته أقرب لصحة السياق .
(٢) حلية العلماء (٩٣٩/٢) البيان (٢١٣/١٠) الحاوي الكبير (٩٤/١٣)
(٣) بدائع الصنائع (٣٨/٣) حلية العلماء (٩٣٩/٢)
(٤) المهذب (٢٩٤/٤) أسنى المطالب (٣١٨/٣) التَعْليقة (ص٤٢٦) حاشيتا قليوبي وعميرة (٣٤٣/٣) روضة الطالبين (١٦٠/٨) الحاوي (٩٤/١٣)
(٥) البندنيجي : محمد بن هبة الله بن ثابت ، أبو نصر ، العلامة ، المفتي ، الشّافِعِيّ ، الضرير . تلميذُ أبي إسحاق الشيرازي . كان متعبّداً كثيرَ التلاوة . توفي سنة ٤٩٥هـ.
يُنْظَر في ترجمته : سِيَرُ أعْلام النبلاء (١٩٦/١٩) الأنساب (٣١٤/٢) الوافي بالوفيات (١٥٦/٥) البداية والنهاية (١٦٢/١٢) طبقات الإسنوي (٢٩٤/٢)
(٦) روضة الطالبين (١٦٠/٨) وقال : لم تطلق على الصَّحِيْح ، وفيه وَجْهٌ ضعيفٌ حكاه المتولي . انتهى . الحاوي (٩٤/١٣) وحكاه عن المُزَنِيّ قال : في مسائِلِهِ المنثورةِ .
(٧) بدائع الصنائع (٣٨/٣) رد المحتار (٦٠٣/٤)

فرع :

إذا قال لها: أنْتِ طَالِقٌ إنْ أكَلْتِ إذا دَخَلْتِ الدّارَ . فإنْ أكلَتْ ثمّ دَخَلَتْ الدّارَ : لمْ يَقَعْ الطّلاق ؛ لأنّ اللّفْظ اِقْتضَى تَعلُّقَ الطّلاقَ بالأكلِ إذا دَخَلَتْ الدّارَ . وإنْ دَخَلْتْ الدّارَ ثم أكَلَتْ : حَنِثَ . وكذلك إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ إنْ أكَلْتِ إنْ دَخَلْتِ الدّارَ . وقال : إنْ أكَلْتِ مَتَى دَخَلْتِ الدّارَ . و: مَتَى أكَلْتِ مَتَى دَخَلْتِ الدّارَ . فإنْ قَدّمَتْ المحْلُوفَ عليهِ المُقَدَّمُ في اللَّفْظِ : لم يَحْنَثْ . وإنْ أخَّرَتْهُ : حَنِثَ ؛ لأنّ الشَّرْطَ دخلَ على الشَّرْطِ ؛ فتَعلّقَ الأوّلُ بالثّاني(١) .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ مريضةً . لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ إلاّ إذا مَرِضَتْ ؛ لأنّ الحالَ بِمَنزِلةِ الظَّرْفِ للفعلِ ؛ فلا يقعُ قَبْلَها . فلو قال : مريضةٌ . فإنَّ الطّلاق لا يقعُ إلاّ في حال المَرَض ؛ لأنّ ذلكَ لَحْنٌ لا يُغَيّرُ المعنى(٢) .

وذكر البندنيجي في مذهبه : /أنّه إن كان من أهل الإعْراب : وَقعَ الطّلاقُ في الحال ؛ لأنّ قولَه : مَريضةٌ ؛ صِفَةٌ لها ، وليست حالاً . وسواءً كانت مِريضَةً أو صحيحةً في الحال(٣) . [لوحة /٢٠٨]

وهذا ليسَ بِصَحيحٍ ؛ لأنّ "مريضةٌ" نَكِرَةٌ لا تكون صِفَةً لمعرفةٍ ، وقَد عَرَّفَها بالإشارة إليها ؛ فَلا تكونُ إلاّ حالاً ، وإنّما لَحَنَ في إعرابِها(٤).

فرع :

---

(١) الحاوي (٩٤/١٣)
(٢) روضة الطالبين (١٩٦/٨) البيان (١٨٠/١٠) التّعْليقة (ص٤٠٥) حلية العلماء (٩٣٩/٢) الحاوي الكبير (٩٣/١٣)
(٣) الحاوي (٩٣/١٣) حلية العلماء (٩٣٩/٢)
(٤) روضة الطالبين (١٩٦/٨) وقال : واختيارُ ابنِ الصَّبَاغِ : الحَمْلَ على اشتراط المَرَضِ ؛ حَمْلاً على الحال ، وإنْ كانَ لحناً في الإعراب . انتهى . حلية العلماء (٩٣٩/٢) وقال : قال الشيخ أبو نصر : وهذا ليس بِصَحيحٍ . انتهى .

إذا كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فقال : أيَّتُكُنّ لمْ أَطَأْها اليومَ فصَواحِباتُها طَوالِقُ :

فإذا خرَجَ اليومُ ولم يَطَأْ واحِدةً مِنْهُنّ : طَلُقْنَ ثلاثاً ثلاثاً ؛ لأنّ كُلّ واحِدةٍ مِنْهُنّ لها ثُلُثُ صَواحِباتٍ لم يَطَأْهُنّ[1] .

فإنْ وَطِئَ واحِدةً مِنْهُنّ : طَلُقَتْ المَوْطُوءةُ ثلاثاً ؛ لأنّ لها ثَلاثَ صواحِباتٍ لم يَطَأْهُنّ . وطَلُقَتْ كُلّ واحِدةٍ من الباقياتِ طَلْقتَيْنِ ؛ لأنّ لها صاحبتَيْنِ لم يطأْهما[2] .

وإن وَطِئَ ثِنْتَيْنِ : [طَلُقتْ][3]المَوْطُوءتان طَلْقتَيْنِ طَلْقتَيْنِ ؛ لأنّ لهما صاحبتَيْنِ لم يَطَأْهُما ، وطَلّقَ الأخريان كُلَّ واحِدةٍ طلْقَةً ؛ لأنّ لها صاحبةً واحِدةً لم يَطَأْهَا .

فإن وَطِئَ ثلاثاً مِنْهُنّ : طَلُقتْ كُلَّ واحِدةٍ من المَوْطُوءاتِ طلْقَةً ، ولم تَطْلُق التي لم يَطَأْها ؛ لأنّهُ ليس لها صاحبةٌ لم يَطَأْهَا[4] .

فأمّا إذَا قالَ : أيّتُكُنّ لم أَطَأْهَا فصَواحِباتُها طوالِقُ . كان ذلك على التّراخي إلى مَوْتِهِ ، أو مَوْتهنّ .

فإنْ مَاتَ : كانَ كما ذَكَرْناهُ فيهِ إذا خرج اليومُ ولم يَطَأْ واحِدةً مِنْهُنّ[5] .

وإن مَاتَتْ واحِدةٌ مِنْهُنّ ، ولم يَكُنْ وَطِئَهَا : وَقَعَتْ على الباقياتِ طلْقَةٌ طَلْقَةٌ ، ولمْ يَقَعْ بها شيءٌ[6].

مسألة :

---

(١) البيان (١٧٤/١٠) روضة الطالبين (١٩٤/٨) التهذيب (٦٥/٦) بحر المَذْهَب (١٠٧/١٠-١٠٨) التَعْليقة (ص٤٢٥)
(٢) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٣٠) البيان (١٧٤/١٠) الروضة (١٩٤/٨) التهذيب (٦٥/٦)
(٣) في الأصل : (طلق) وما أثبته أنسسب للسياق . وكذلك مثيلتها الآتية بعدها .
(٤) بحر المَذْهَب (١٠٧/١٠-١٠٨) البيان (١٧٤/١٠) الروضة (١٩٤/٨) التهذيب (٦٥/٦) التَعْليقة (ص٤٢٥)
(٥) البيان (١٧٤/١٠) الروضة (١٩٤/٨) التهذيب (٦٥/٦)
(٦) التهذيب (٦٥/٦)

(قال : ولو قال لمدْخُولٍ بها : أنْتِ طَالِقٌ ، أنْتِ طَالِقٌ ، أنْتِ طَالِقٌ . وَقَعَتْ الأولى ، وسُئِلَ عمّا يَنْوِي في (الثانية) [١] بعدَها)[٢]

وجُملة ذلك : أَنّه إذا كرّر لَفْظَ الطّلاقِ ، فقال : أنْتِ طَالِقٌ ، أنْتِ طَالِقٌ ، أنْتِ طَالِقٌ . نَظَرْتَ :

فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بالثّانِيةِ إيْقَاعاً آخَر : وَقَعَتْ طَلْقتَانِ[٣].

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ بالثّانِية الإفهامَ ، والتّأكيدَ : وَقَعَتْ واحِدةٌ ، وقُبِلَ منه ؛ لأنّ التّأكيدَ بالتَّكْرَار مُسْتَعْمَلٌ في اللُّغة ، فلم يُخْبِر بِخِلافِ لَفْظِهِ[٤] .

وإنْ قالَ : لم يكنْ لي قصدٌ بشيءٍ :

فقال في الإملاء: وَقَعَتْ طلْقَةٌ واحِدةٌ ؛ لأنّهُ يَحْتمِل التأكيدَ ، ويَحتمِل الاستئنافَ ؛ فلا يُوقَعُ الطّلاقُ بالشّكّ[٥] .

وقال في كتاب إباحَة الطّلاق : إنّه تقع طَلْقتَانِ[٦] .

وهو الصَّحِيْح .

وبه قال مالك[٧] ، وأبو حنيفة[٨] .

---

(١) وفي مختصر المُزَنِيّ قال : الثِّنْتَيْن (ص٢٥٨)
(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٣) الأُمّ (٢٧٥/٥) مغني المحتاج (٣٩٠/٣) التَعْليقة (ص٤٠١) الإشراف ، لابن المنذر (١٦٤/٤) الحاوي (٨٦/١٣) الوسيط (٤٠٧/٥)
(٤) المهذب (٣٠٦/٤) بحر المَذْهَب (١١٦/١٠) البيان (١١٦/١٠) التَعْليقة (ص٤٠١) الوسيط (٤٠٧/٥) الوجيز (ص٣٨٨) التنبيه (ص٢٤٤) التهذيب (٤٤/٦)
(٥) بحر المَذْهَب (١١٦/١٠) المهذب (٣٠٦/٤) البيان (١١٦/١٠) التَعْليقة (ص٤٠١)
(٦) قَوْلانِ . وهذا هو القول الأوّل . الأُمّ (٢٧٥/٥) التَعْليقة (ص٤٠١) المهذب (٣٠٦/٤) بحر المَذْهَب (١١٦/١٠) التهذيب (٤٤/٦) وقال : أصَحُّهما : تَقَعُ طَلْقتَانِ . انتهى . البيان (١١٦/١٠) روضة الطالبين (٧٨/٨) وقال : وإنْ قَصَدَ الاستئنافَ : وَقعَ طَلْقتَانِ . وكذا إنْ أَطْلَقَ ؛ على الأظهر . انتهى . المنهاج مع المغني (٣٩٠/٣) نهاية المحتاج (٤٦٠/٦) الوسيط (٤٠٧/٥) الوجيز (ص٣٨٨) التنبيه (ص٢٤٤) وقال : قَوْلانِ ؛ أصَحُّهما : إنّه يقع بكل لَفْظةٍ طَلْقَةٌ انتهى .
(٧) عيون المجالس (١٢٣٦/٣) القوانين الفقهية (ص٢٣٠)
(٨) فتح القدير (٨٥/٤) المبسوط (١٢٧/٦) بدائع الصنائع (٢٢٤/٤)

وَوَجْهُهُ : أنّ هذا لَفْظُ الإيْقَاعِ للطّلاقِ ، ووجودُه يَقْتَضِي وُقُوعَ الطّلاقِ ، وإنّما هو مُحْتَمِلٌ للتأكيدِ ؛ إذا أُرِيدَ به ، كما يَحْتَمِلُ لَفْظَ العُموم أنْ يُرادَ بهِ الخُصوصُ ، ولا يقْتَضِيهِ إطْلاقُه .

فصل :

إذا ثبت هذا : : فإنّما يجوزُ أنْ يُرادَ باللَّفْظ الثّاني التّأكيدُ ؛ إذا كانتْ صُورَتُه صُورَةَ الأوّلِ . فمتى ما اخْتلَفَا لم يَحْتَمِل التأكيدَ :

فإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ ، وطالق . فإن الثّانِيةَ عطْفٌ لا يَحْتَمِلُ التأكيدَ[1] .

وإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ ، وطَالِقٌ ، وطَالِقٌ . احْتَمَلَ أنْ تكونَ الثّالِثةَ تأكيداً للثانيةِ[2] .

وإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ، وطَالِقٌ ، فطَالِقٌ . لم يَحْتَمِلْ أنْ يكونَ فيها تَأْكيدٌ ؛ لأنّ لَفْظ الثالثة مخْتَلِفٌ[3] .

وكذلك إنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ، بَلْ طَالِقٌ ، وطَالِقٌ . لم يكنْ فيها تأكيدٌ[4] .

ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ ، ثم طَالِقٌ ، ثم طَالِقٌ . احْتَمَلَ أنْ يكونَ الثّالِثةُ تأكيداً[5] .

ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ ، وطَالِقٌ ، ثم طَالِقٌ . لم يكنْ تأكيداً .

فصل :

إذا قال لها: أنْتِ طَالِقٌ . ثم قال : في يومٍ آخَر . أو : بَعْدَ مُضِيّ زمَانٍ بفصل أنْتِ طَالِقٌ . وَقَعَتْ أُخْرَى . فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بهذه الثّانِيةِ تلكَ الأولى . لم يُقْبَلْ . فَإنْ قِيْلَ : أليسَ لوْ أَقَرّ بِدِرْهَمٍ في يومٍ ثُمّ أَقَرّ بِدِرْهَمٍ في يومٍ آخَرَ ،

---

(١) التهذيب (٤٤/٦) وقال : فالمنصوص عليه - وهو المَذْهَبُ - : أنّه تقع طَلْقَتَانِ . انتهى .
(٢) الأُمّ (٢٧٥/٥) المهذب (٣٠٦/٤-٣٠٧) بحر المَذْهَب (١١٦/١٠-١١٧) الوسيط (٤٠٧/٥)
(٣) الحاوي الكبير (٩٠/١٣) التَعْليقة (ص٤٠٢) المهذب (٣٠٦/٤-٣٠٧) بحر المَذْهَب (١١٦/١٠)
(٤) الوسيط (٤٠٧/٥)
(٥) التَعْليقة (ص٤٠٢) الحاوي (٨٨/١٣-٨٩) التهذيب (٤٤/٦)

وقـال : أَرَدْتُ بالثـاني الأوّلَ : قُبِلَ مِنْـهُ ؟ قُلنـا : الفَـرْق بَيْنهُمـا : أنّ الإقْـرَارَ إخبارٌ ، والخبرُ إذا تَكَرَّرَ كانَ مخْبرُه واحداً[١] .

وهاهنا : إيْقَاعٌ . وإذا تكرّرَ كـان إيْقَـاعَيْنِ . وهذه المَسْألةُ قدْ بَيَّنّاها في الإقْرَارِ[٢].

فرع :

قال في الإملاء : فَلَوْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ، وطَالِقٌ ، لا بل طَالِقٌ . ثم قال : شَكَكْتُ في الثّانِيةِ ، فقلتُ : لا بل طَالِقٌ ، استدراكاً لإيْقَاعها . قُبِلَ مِنْـهُ ؛ لأنّ (بَلْ) للاستدراك ؛ فاحْتَمَلَ ما قاله[٣].

مسألة :

(قال : ولو قال لامْرَأَتِه : أنْتِ طَالِقٌ طلاقاً . فهي واحِدةٌ) [٤]

وجُملة ذلك : أنّ قوله : طلاقاً . لا يقعُ به شيءٌ /آخَرُ ؛ لأنّهُ مَصْدَرٌ يُؤَكَّدُ بهِ الفِعْلُ . وقد ذكرَ الوصفَ ؛ فنقولُ : طلاقاً حسناً ، أو قبيحاً ؛ فلا يقعُ به زيادةٌ ؛ إلاّ أنْ يَنْوِيَ به الثّلاثَ[٥]. [لوحة ٢٠٩/]

وقد وافق أبوحنيفة في النِّيَّةِ معهُ ، وخالف في النِّيَّة مع الإيْقَاعِ[٦].

ومضى الكلام عليه .

مسألة :

(قال: [وكلّ مُكْرَهٍ][١] أو مغْلُوبٍ على عقْلِه : فلا يلْحَقُه الطّلاقُ) [٢]

---

(١) روضة الطالبين (٧٨/٨)
(٢) الشامل ؛ للمصنّف (النسخة المصرية) كتاب الإقرار ، لوحة رقم (٣٠/أ)
(٣) الحاوي الكبير (٩٠/١٣) روضة الطالبين (٧٩/٨) وقال : نَصّ في الإملاء ...قال : فجعل الأصحاب المَسْألة على قَوْلَيْنِ ؛ أحدهما : هذا . والثّاني - وهو المشهورُ ، وظَاهِرُ نَصِّهِ في المختصر - : لا يُقْبَل ، وتقعُ الثّلاث ؛ كسائر الألفاظ المتغايرة . انتهى . بحر المَذْهَب (١١٦/١٠) التَعْليقة (ص٤٠٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)
(٥) الأُمّ (٢٧٥/٥) التَعْليقة (ص٥٣٠، ٤٠٤) بحر المَذْهَب (١١٨/١٠) الحاوي (٩٢/١٣)
(٦) مختصر الطحاوي (ص١٩٧) الهداية مع فتح القدير (١٠/٤) المبسوط (٧٠/٦) الجامع الصغير (ص١٦٨) بدائع الصنائع (١٦٥/٣)

وجُملة ذلك : أنّ طَلاق المُكْرَهِ لا يقعُ[3] .

ورُوِيَ ذلك عن عمر[4] ، وعلي[5] ، وعبد الله بن عمر[6] وعبد الله بن الزبير[7] ي.

وإليه ذهب شُرَيْح[8] ، والحسن البصري[9] ، وعمر بن عَبْد العزيز[10][1] .

---

(١) لَفْظ المطبوع (ولو مُكْرَهٌ)

(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)

(٣) الأُمّ (٥/٣٦٣-٣٦٤) المهذب (٤/٢٧٩) بحر المَذْهَب (١٠/١١٩) الحاوي (١٣/٩٦) التَعْليقة (ص٤٠٥) الوسيط (٥/٣٨٧) التنبيه (ص٢٤٢) روضة الطالبين (٨/٥٦) مغني المحتاج (٣/٢٧٩) حلية العلماء (٢/٩١٥) البيان (١٠/٧١) التهذيب (٦/٧٥) مختصر خِلافيات البيهقي (٤/٢١٨)

(٤) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٥/٤٩) سنن سعيد بن منصور (١١٢٨) السنن الكبرى ، للبيهقي (٧/٣٥٧) المحلى (٩/٤٦٣) بداية المجتهد (٣/١٠٧٩) الإشراف ، لابن المنذر (٤/١٩٢) حلية العلماء (٢/٩١٥) المغني (١٠/٣٥٠)

(٥) مصنف عبد الرزاق (٦/٤٠٩) رقم (١١٤١٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٤٨) السنن الكبرى، للبيهقي (٧/٣٥٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٤/٢٢٢) المحلى (٩/٤٦٣) بداية المجتهد (٣/١٠٧٩) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٣٨) حلية العلماء (٢/٩١٥) المغني (١٠/٣٥٠)

(٦) مصنف عبد الرزاق (٦/٤٠٨) رقم (١١٤١٠، ١١٤١١، ١١٤١٢، ١١٤١٣) السنن الكبرى، للبيهقي (٧/٣٥٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٤/٢٢٠) المحلى (٩/٤٦٣) بداية المجتهد (٣/١٠٧٩) الإشراف ، لابن المنذر (٤/١٩٢) حلية العلماء (٢/٩١٥) المغني (١٠/٣٥٠) مختصر اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٣٨)

(٧) مصنف عبد الرزاق (٦/٤٠٧) رقم (١١٤٠٩، ١١٤١٠) السنن الكبرى، للبيهقي (٧/٣٥٨)= =مختصر خِلافيات البيهقي (٤/٢٢٠) المحلى (٩/٤٦٣) بداية المجتهد (٣/١٠٧٩) الإشراف،لابن المنذر (٤/١٩٢)اختلاف الفقهاء، للمروزي (ص٣٣٨) المغني (١٠/٣٥٠)

(٨) شرح معاني الآثار للطحاوي (٣/٩٩) الإشراف ، لابن المنذر (٤/١٩٢) حلية العلماء (٢/٩١٥) المغني (١٠/٣٥٠)

(٩) مصنف عبد الرزاق (٦/٤٠٧) رقم (١١٤٠٦، ١١٤١٨) سنن سعيد بن منصور (١١٣٨-١١٤٠) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٤٩) مختصر خِلافيات البيهقي (٤/٢٢١) السنن الكبرى، للبيهقي (٧/٣٥٨) المحلى (٩/٤٦٣) الإشراف (٤/١٩٢) المغني (١٠/٣٥٠)

(١٠) هو أبو حفص : عمر بن عبد العزيز بن مروان ، الإمام ، الحافظ ، العلاّمة ، المجتهد ، الزاهد ، العابد ، أمير المؤمنين ، القرشي ، الأموي ، المدني ، ثم المصري ، الخليفة . كان ثقة مأمونا، له فِقْهٌ ، وعِلْمٌ ، وَوَرَعٌ . رَوَى حديثا كثيراً . وكانَ إمامَ عَدْلٍ ﷺ . مَاتَ في رجب سنة ١٠١هـ ، وله أربعون سنة ، ومدة خِلافته سنتان وَنِصْف .
يُنْظَر في ترجمته : طبقات ابن سعد (٥/٣٣٠) حلية الأولياء (٥/٢٥٣) سير أعلام النبلاء (٥/١١٤) البداية والنهاية (٩/١٩٢)

وبـه قـال مـالك[2] ، والأوزاعـي[3] ، وأحمـد[4] ، وإسـحاق[5] ، وأبو ثور[6] وأبو عَبِيد[7] - رحمهم الله - .

وقال أبو حنيفة[8] ، والثوري[9] : يقعُ طلاقُه .

وإليه ذهب النّخعي[10] ، والشعبي[11] .

وتَعَلّقوا بما رُوِيَ : أنّ رجلاً كانَ نائماً مع امْرَأتِه ، فجلستْ على صدرِهِ، ووضعتْ السِّكِّينَ على حلْقِهِ ، وقالت : طَلِّقْني ثلاثاً ، وإلاّ ذَبَحْتُكَ .

---

(1) مصنف عبد الرزاق (417/6) رقم (11407) سنن سعيد بن منصور (1132) مصنف ابن أبي شيبة (49/5) السنن الكبرى ، للبيهقي (358/7) مختصر خِلافيات البيهقي (221/4) المحلى (463/9) المغني (350/10)

(2) المدونة (24/3) الإشراف ، للقاضي عبد الجبار (747/2) المعونة (565/1) الكافي ، لابن عبد البَرّ (471/1) المنتقى (124/4) القوانين الفقهية (ص151)

(3) مصنف ابن أبي شيبة (49/5) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (429/2) المحلى (463/9) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص337) المغني (350/10)

(4) المغني (350/10) مسائل أحمد ، للكوسج (ص278) مسائل أحمد ، رواية ابنه عَبْد الله (ص365) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (213/4) الإنصاف (439/8) كشاف القناع (253/5) المبدع (254/7) الكافي ، لابن قدامة (789/2) شرح الزركشي (389/5)

(5) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص337) المغني (350/10)

(6) الإشراف،لابن المنذر (192/4) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص337) المغني (350/10)

(7) مختصر خِلافيات البيهقي (223/4) غريب الحديث ، لأبي عبيد (322/3) المغني (350/10)

(8) ملتقى الأبحر (262/1) الهداية شرح البداية (224/1) الغرة المنيفة (ص158) مختصر الطحاوي (ص191) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (429/2) المبسوط (176/6) فتح القدير (487/3-488) بدائع الصنائع (159/3) تبيين الحقائق (34/3) الفقه النافع (579/2) البحر الرائق (264/3) تحفة الفقهاء (268/2) اللباب (45/3) الإفصاح (228/8)

(9) مصنف عبد الرزاق (410/6) رقم (11419) سنن سعيد بن منصور (1130) مصنف ابن أبي شيبة (49/5) الإشراف ، لابن المنذر (192/4) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (429/2) حلية العلماء (915/2) المغني (350/10) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص337)

(10) مصنف عبد الرزاق (410/6) رقم (11419) سنن سعيد بن منصور (1130) مصنف ابن أبي شيبة (50/5) المحلى (463/9) حلية العلماء (915/2) المغني (350/10)

(11) مصنف عبد الرزاق (410/6) رقم (11422) سنن سعيد بن منصور (1133) مصنف ابن أبي شيبة (49/5-50) الإشراف ، لابن المنذر (192/4) حلية العلماء (915/2) المغني (350/10)

فطلَّقها ثلاثاً ، ثم أتى النبي ﷺ فأخْبَرَهُ بذلك ، فقال : (لا قَيْلُولَةَ في الطّلاق)[1]

ودليلُنا : ما رُوِيَ عن النبي ﷺ أنّه قال : (لا طَلاق في إغلاق) [2]

قال أبو عَبِيد والقتيبي : الإغلاقُ : الإكْراهُ [3].

ولأنّه قولٌ محمُولٌ عليه بِغيرِ حقٍّ ، فلمْ يَلْزَمْهُ ؛ كالإقْرَارِ بالطّلاقِ مع الإكْراه[4] .

فأمّا الخبرُ فيحْتَمِلُ أنْ يكونَ النبيُّ ﷺ لم يَقْبَلْ قولَه في الإكْراه - وهو الظَاهِرُ من حاله - ؛ لأنّ المرأة لا تَقْدِرُ على ذلك ، فطَلَّقَها ؛ لِمَا أقْدَمَتْ عليه ؛ لا خوفاً .

فصل :

إذا ثبت هذا : : فالكلامُ فيما يكونُ إكْراهاً .

وللإكْراهِ ثَلاثُ شَرائطَ[5]:

إحداها : أن يكون المُكْرَه ذا قُدْرةٍ ؛ بسُلْطانٍ ، أو تَغَلُّبٍ .

---

(١) رواه سعيد بن منصور في سننه حديث رقم (١٠٨٥ ، ١٠٨٦) باب : ما جاء في طلاق المُكرَه . ورواه ابن حزم في المحلّى (٤٦٤/٩) وقال : وهو خبر ساقط . وقال في= =(٤٧٥/٩) : موضوع . ورواه العقيلي في الضعفاء الكبير له (٢١١/٢ ، ٤٤٢/٣) وقال : قال البخاري : حديث منكر . انتهى . والتاريخ الكبير ، للبخاري (٣٠٦/٤) حديث رقم (٢٩٢٧) وميزان الاعتدال (٣١٦/٢) حديث رقم (٣٨٩٩)

(٢)التَعْليقة (ص٤١٠) الحاوي (٩٧/١٣) البيان (٧١/١٠)

والحديث أخرجه أحمد في المسند (٢٧٦/٦) وأبو داود ، كتاب الطّلاق ، باب : في الطّلاق على غلط ، حديث رقم (٢١٩٣) وابن ماجه ، كتاب الطّلاق ، باب : طَلاق المُكْرَه والناسي ، حديث رقم (٢٠٤٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٥٧/٧) والحاكم في المستدرك (١٩٨/٢) والدار قطني في سننه (٣٦/٤) وشرح السنة ، للبغوي ، كتاب الطّلاق ، باب : الطّلاقِ على الهَزْلِ (١٦٢/٥) وحسّنه الألباني في إرواء الغليل (١١٣/٧)

(٣) النهاية في غريب الأثر (٣١٦/٢) نصب الراية ، للزيلعي (٢٩٧/٣) على أنهم قالوا : أبو عَبِيد ، وابن قتيبة . ولم أجدْه في كتابيهما . التَعْليقة (ص٤١١) الحاوي (٩٧/١٣)

(٤) الحاوي (٩٨/١٣، ٩٩) التَعْليقة ص٤١٢) البيان (٧١/١٠)

(٥) ذَكَرَها في : المهذب (٢٨٠/٤) بحر المَذْهَب (١٢٢/١٠) البيان (٧١/١٠-٧٢) التَعْليقة (ص٤١٦) الحاوي (١٠١/١٣)

والثاني : أَنّه يَغْلِبُ على ظَنّ المُكْرَه أَنّه يُفْعَلُ به ما أَوْعَدَهُ بِفِعْلِهِ لو لم يَفْعَل ما طَلَبَهُ منه.

والثالث : أن يتَوَعَّده بالقتل ، أوالقطْع .

فأمّا إنْ تَوَعَّده بضَرْبٍ مُبَرِّحٍ ، أو شَتْمٍ ، أوأَخْذِ مَالٍ ، أو حَبْسٍ طَويلٍ : فقد اخْتلفَ أصحابُنا فيه[1] :

فقال أبو إسحاق : لا يكون إكْراهاً ؛ لأنّ ذلك مما لا يُؤدّي إلى إتلافِه .

والمذهب[2] : أَنّه يكونُ إكْراهاً .

وقد نصّ عليه في الإقْرَارِ بالحكم الظَاهِر[3] .

وقال : أبو علي الطبري في " الأفضل ": كُلّ ذلك إكْراهٌ ؛ حتى لو تَوَعَّدَهُ بالاستحقاقِ ، وكان رجلاً وجيهاً يغضّ ذلك منه كان إكْراهاً ؛ لأنّ ذلك مما يَلْحَقُهُ به الضَّرَرُ البَيّنُ ؛ فكان إكْراهاً ، كالقَطْع ، والجَرْحِ[4] .

ورُوِيَ عن أحمدَ بنِ حنبل / - في إحدى الروايتين- أَنّه قال : الوعيدُ ليس بإكْراهٍ ؛ لأنّهُ لم يَلْحَقْهُ ما يَستَضِرُّه بِه[5].

وهذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الإكْراهَ لا يكون إلاّ بالوعيدِ ؛ فإنّ ما يَفْعَلُه به لا يمكن إزالتُه ، وإنّما يُخافُ مما لم يَفْعَلْه به.

وحُكِيَ عن شريح / أَنّه قال : القيدُ كَرْهٌ ، والوَعِيدُ كَرْهٌ ، والسِّجْنُ كَرْهٌ[6] .

---

(١) انظر أقوالهم في : حلية العلماء (٩١٥/٢) بحر المَذْهَب (١٢٢/١٠) البيان (٧١/١٠-٧٢) المهذب (٢٨٠/٤) التَعْليقة (ص٤١٦) الحاوي (١٠١/١٣)
(٢) حلية العلماء (٩١٥/٢) وقال : المَذْهَبُ : أَنّه إكْراه . انتهى . البيان (٧٢/١٠) وقال : وقال عامّةُ أصحابِنا : هو المَذْهَبُ . انتهى .
(٣) الأم (٢٧٠/٣) باب : الإكراه .
(٤) التَعْليقة (ص٤١٦) وقال : وهذا هو الوَجْهُ الصَّحِيْحُ . انتهى . حلية العلماء (٩١٥/٢)
(٥) المغني (٣٥٢/١٠) والرواية الثانية : أن الوعيد بمفرده إكراه . انتهى من المغني . وقال في المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (١٥٥/٢-١٥٦) : والأولى هي الصحيحة. وهو اختيار الخرقي . انتهى .
(٦) مصنف عبد الرزاق (٤١١/٦) رقم (١١٤٢٣) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٩/٧) حلية العلماء (٩١٥/٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٣/٤)

فَإنْ قِيْلَ : فقد رُوِيَ عن عمر س أنّه قال : ليس الرّجلُ أميناً على نفسِه إذا أوجَعْتُهُ ، أو ضَرَبْتُهُ ، أو أوثَقْتُهُ[1] . وهذا يَقْتَضِي أنْ يُوجِدَ به فعلاً يكونُ إكْراهاً .

والجواب : إنّ هذا لا ينفْي أنْ يكونَ الوعيدُ أيضاً إكْراهاً .

وقد رُوِيَ عنه في الرّجُل الذي تَدَلَّى يَشْتَارُ[2] عَسَلاً فوقَفَتْ امرأتُه على الحبلِ وقالتْ لهُ : طَلِّقْني ثلاثاً ، أو لأقْطَعَنَّهُ . فذَكَّرَها اللهَ والإسلامَ ، فقالت : لتفعَلَنَّ ، أو لأَفْعَلَنّ . فطلّقها ثلاثاً ، فردَّهُ إليها[3] .

وهذا كان وعيداً .

إذا ثبت هذا : فمتَى كانَ الإكْراهُ بالقتلِ ، أو القطع : اسْتَوى فيه جميعُ النّاسِ . وإنْ كانَ بالضّرْبِ ، والشَّتْمِ ، والحَبْسِ : كان مختلفاً باختلافِ أحوالِ النّاسِ ؛ يُعْتَبَرُ كُلُّ واحدٍ فيهِ بحالِه . فإذا كان فيهِ الضَّرَرُ البَيِّنُ : كانَ إكْراهاً[4].

فصل :

إذا أُكْرِهَ على الطّلاق ، فأَوْقَعَ الطّلاقَ ، وَنَوَى بِقَلْبِهِ أَنّه مِن وَثَاقٍ ، أو عَلّقَهُ بِشَرْطٍ ، أو غيرِ ذلكَ : لمْ يَقَعْ طلاقُه ، وقُبِلَ ذلك في الحُكْم لِمَوْضِعِ الإكْراهِ[5] .

وإن أَوْقَعَهُ ، ولم يَنْوِ شيئاً : ففيه وجْهَانِ[6]:

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٤١٠/٦) رقم (١١٤٢٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٨/٧-٣٥٩) مصنف ابن أبي شيبة (٤٩٣/٥) المحلى (٤٦٢/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٣/٤)

(٢) يشتار: أي يجتني عسلاً . انظر : المصباح المنير ، للفيومي (ص١٦٩) مادة: ش و ر.

(٣) سنن سعيد بن منصور (١١٢٨) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٧/٧) المحلّى ، لابن حزم (٤٦٢/٩) قال في التلخيص الحبير (٢١٦/٣) : " هو منقطع " . وضعّفه الألباني في إرواء الغليل (١١٥/٧) رقم (٢٠٤٨)

(٤) البيان (٧٢/١٠) التهذيب (٧٥/٦) حلية العلماء (٩١٥/٢)

(٥) بحر المَذْهَب (١٢٠/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٤١٣، ٤١٧) البيان (٧٢/١٠) حلية العلماء (٩١٥/٢)

(٦) البيان (٧٢/١٠) التهذيب (٧٥/٦) حلية العلماء (٩١٥/٢)

أحدُهما: يقعُ ؛ لأنّهُ اختارَ الطّلاقَ ؛ لأنّهُ لم يكُنْ مُكْرَهاً على النِّيَّة ، والقَصْد[1] .

والثاني: لا يقعُ ؛ لأنّهُ مُكْرَهٌ عليه ، فَصَارَ بمنزلةِ مَنْ لا قَوْلَ لَهُ[2].

مسألة :

(ومَغْلُوبٌ /على قولِه :)[3]

[لوحة /٢١٠]

وجُملة ذلك : أن طَلاقَ المجنونِ ، والصّبِيّ ، والنّائم لا يقعُ[4] .

لِمَا رَوَتْ عَائشةُ ك : أنّ النبيَّ ﷺ قال : (رُفِع القلمُ عن ثَلاثَة : عن الصّبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق ، وعن النائم حتى ينتبهَ)[5]

ورُوِيَ عن علي س: أنّه قال : كُلّ طَلاقٍ جائزٌ إلاّ طَلاقَ المعتوهِ ، والصّبِيّ[6].

---

(١) روضة الطالبين (٥٨/٨) وقال : أحدُها : يَقَعُ ؛ وهو اختيار القَفّالِ والغزالي . انتهى .

(٢) روضة الطالبين (٥٨/٨) وقال : وأصحُّهما : لا ؛ لأنّهُ مُجْبَرٌ على اللّفْظ . انتهى . المهذب (١٨١/٤) التّعْليقة (ص٤١٧) وقال : وهو المَذْهَب . انتهى .

(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)

(٤) التهذيب (٧١/٦) الحاوي الكبير (٩٧/١٣) الحلية العلماء (٩١٤/٢) بحر المَذْهَب (١٢٤/١٠) البيان (٦٨/١٠)

(٥) الحديث أخرجه البخاري عن عليّ ﷺ تَعْليقاً ، كتاب الطّلاق ، باب : الطّلاق في الإغلاق (٣٠٠/٩) وأبو داود ، كتاب الحدود ، باب : في المجنون يسْرِقُ ، أو يُصِيبُ حَدّاً ، حديث رقم (٤٣٩٩) وابن حبان في صحيحه ، حديث رقم (١٤٩٧) والنِسَائِي في الصغرى (١٥٦/٦) والبغوي في شرح السنة ، كتاب الطّلاق ، باب : الطّلاقِ على الهَزْلِ (١٦١/٥)

(٦) باللفظ عن عليّ : ذكره الموفق بن قدامة في المغني (٣٤٥/١٠) وقال : رواه النجاد . ورواه ابن أبي شيبة في المصنّف (٧٢/٤) حديث رقم (١٧٩١٢) وما بعده . وعلّقه البخاري في صحيحه (٢٠١٧/٥) عن علي ، كتاب الطلاق ، باب : الطلاق في الإغلاق والكره . ورواه ابن حزم في المحلّى (٤٦٣/٩ ، ٤٧٥) وقال : خبرٌ كاذِب . وجاء من حديث أبي هريرة مرفوعاً .ورواه الترمذي في سننه (٣٢٢/٣) حديث رقم (١١٩١) وقال: لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث عطاء بن عجلان ، وهو ضعيفٌ ذاهب الحديث . انتهى . وقال الألباني في ضعيف الترمذي (١٤٢/١)حديث رقم (٢٠٧) :ضعيف جدّاً ،والصحيح : موقوف . انتهى .وكذلك في إرواء الغليل (٢٠٤٢)وضعيف الجامع الصغير (٤٢٤٠)

وقال أحمد بن حنبل - في إحدى الروايتين عنه-: إذا عَقَلَ الطّلاقَ : وَقعَ طلاقُهُ ؛ لأنّهُ يَعْقِلُ الطّلاقَ فَأَشْبَهَ البالغَ[١] .

ودليلُنا : ما ذَكَرْناهُ من الخَبَرَيْنِ ، ولأنّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فَأَشْبَهَ الصغيرَ ، والمجنونَ . ويُخالِف بذلكَ البالغَ[٢] .

مسألة :

(قال : خلاَ السَّكْرانَ من خمرٍ أو نبيذٍ ؛ فإنّ المعصيةَ بِشُرْبِ الخمْرِ لا تُسْقِطُ عنه فَرْضاً ، ولا طلاقاً)[٣]

وجُملة ذلك : أنّ طَلاقَ السَّكْرانِ يقعُ ؛ على المشهور من مَذْهَبِ الشّافِعِيّ[٤] / .

وحَكَى المُزَنِيّ أَنّه قال - في القديم - : في ظِهَار السَّكْرانِ [قَوْلان][٥] ولا فَرْقَ[٦] بين الظِّهَارِ[٧] .

---

(١) المغني (٣٤٨/١٠-٣٤٩) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٥/٤) مسائل أحمد ، لابنه صالح (٣٤٥/١) الإنصاف (٤٣١/٨) شرح الزركشي (٣٨٨/٥) المقنع ، لابن البنا (٩٦٣/٣) الرِّوَايَتَيْنِ والوَجْهين (١٥٨/٢) وهو المَذْهَب عند الحنابلة . قال في المغني : واختارَها أبو بكر الخرقي ، وابن حامدٍ ، وهي أَكْثَر الرواياتِ عن أحمد ، وهو اختيار القاضي . انتهى .

(٢) الحاوي (٩٩/١٣) البيان (٦٨/١٠-٦٩)

(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٨)

(٤) حلية العلماء (٩١٤/٢) وقال : فالمنصوص : أَنّه يقعُ طَلاقُه . انتهى . التهذيب (٧٢/٦) المهذب (٢٧٨/٤) مغني المحتاج (٣٦٩/٣) التَعْليقة (ص٤١٨) البيان (٦٩/١٠) خبايا الزوايا (ص٣٦٩) بداية المجتهد (١٠٨٠/٣) وقال : فالجمهور من الفقهاء على وُقُوعهُ . انتهى .

(٥) في الأصل (قولين) وما أثبته هو الصواب ؛ لأن (قولان) مبتدأ مؤخر .

(٦) لعل هنا كلمة ساقطة تُفهم من خلال السياق ، فتكون العبارة : (ولا فرق بينه وبين الظهار)

(٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٢٢٧/٤) حلية العلماء (٩١٤/٢) وقال : قال في القديم : لا يَصِحُّ ظِهارُه ، والطّلاقُ والظِّهارُ واحدٌ . انتهى . مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٨) وقال : يَلْزَمُهُ أَوْلَى ، وأَشْبَهُ بأقاوِيْلِهِ ، ولا يَلْزَمُهُ أَشْبَهُ بِالحقِّ عندي . انتهى . الحاوي (١٠٦/١٣)

فيكونُ على ما حكاه المُزَنِيّ : الطّلاقُ على قولين[١] .

إلاّ أنّ مَنصُوصَه في الجديدِ : أنْ يَقعَ قولاً واحداً[٢] .

وحَكَى مِثْلَ ذلكَ عن : سعيد بن المسيب[٣] ، ومجـاهد[٤][٥] ، وعطـاء[٦] ، والحسن البصري[٧] ، ومحمد بن سيرين[٨] .

وبه قال أبو حنيفة[٩] ، ومـالك[١] والأوزاعي[٢] ، والثوري[٣] ، وإحدى

---

(١) حلية العلماء (٩١٤/٢) وقال : أحدُهما : لا يَصِحّ ؛ وهو اختيار المُزَنِيّ . انتهى . التَعْليقة (ص٤١٩) وقال : قال عامّة أصحابنا : لا يُعْرَفُ هذا للشافعي . والمُزَنِيُّ ثِقَةٌ ؛ فلَعلّه سَمِعَه مِنْهُ ولم ينقلْه ؛ فتكون المَسْألة على قَوْلَيْنِ ؛ فإنْ قُلنا : إنّ طَلاقَه يَصِحُّ وظهارَهُ يَصِحُّ ؛ فهو المَذْهَبُ . انتهى . التهذيب (٧٢/٦) الحاوي الكبير (١٠٦/١٣)

(٢) حلية العلماء (٩١٤/٢) قال : وهو الصَّحِيْح . انتهى . بحر المَذْهَب (١٢٥/١٠) وقال : وهو الصَّحِيْح عندي ، وبِهِ أُفْتِي . انتهى .

(٣) مصنف عبد الرزاق (٨٣/٧) رقم (١٢٣٠٣) سنن سعيد بن منصور (١١٠١، ١١٠٧) مصنف ابن أبي شيبة (٣٧/٥) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني ، لابن قدامة (٣٤٦/١٠) المحلى (٤٧٣/٩)

(٤) مجاهد بن جبر ، أبو الحجاج المكي ، مولى السائب بن أبي السائب المخزومي ، الإمام ، شيخ القراء والمفسرين . قال ابنُ مُعِينٍ وطائفةٌ : ثِقَةٌ . مَاتَ سنة ١٠١هـ ، أو بعدها بقليل

يُنْظَر في ترجمته : طبقات ابن سعد (٤٦٦/٥) حلية الأولياء (٢٧٩/٣) البداية والنهاية (٢٢٤/٩)

(٥) مصنف عبد الرزاق (٨٣/٧) رقم (١٢٣٠٤) سنن سعيد بن منصور (١١٠٢) مصنف ابن أبي شيبة (٣٧/٥) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني ، لابن قدامة (٣٤٦/١٠) المحلى ، لابن حزم (٤٧٣/٩)

(٦) رواه سعيد بن منصور في سننه (١١٠٥، ١١٠٩) ابن أبي شيبة في المصنف (٣٧/٥) المحلى ، لابن حزم (٤٧٢/٩، ٤٧٣) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني ، لابن قدامة (٣٤٦/١٠)

(٧) سنن سعيد بن منصور (١١٠٠، ١١٠١، ١١٠٨) ابن أبي شيبة في المصنف (٣٧/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٥٩/٧) المحلى (٤٧٢/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني (١٤٦/١٠)

(٨) مصنف ابن أبي شيبة (٣٧/٥) المحلى (٤٧٢/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني (٣٤٦/١٠)

(٩) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٠/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩١) الهداية فتح القدير (٤٨٩/٣) المبسوط (١٧٦/٦) مختصر القدوري (١٧٤/٢) بدائع الصنائع (١٥٨/٣) الفقه النافع (٥٧٩/٢) تبيين الحقائق (٣٤/٣) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٢٤/١) ملتقى الأبحر (٢٦٢/١) الاختيار لتعليل المختار (١٤٠/٣) بداية المجتهد (١٠٨٠/٣)

الروايتين عن أحمد[٤].

وقال ربيعة[٥] ، والليث[٦] ، وأحمد[٧] - في إحدى الروايتين - ، وإسحاق[٨] ، وأبو ثور[٩] ، وداود[١٠] والمزني[١١] : إنّه لا يقعُ طلاقُه .

وتَعَلّقوا بأنّه لا يَعْقِلُ ما يقولُ ؛ فلمْ يَقَعْ طلاقُه ؛ كالمجنون .

ودليلُنا : إنّه إيْقَاعُ طَلاقٍ مِن مُكَلَّفٍ صادَفَ مِلْكَه ، فَوَجَبَ أنْ يَقعَ ؛ كالصاحي .

بَيَّنَ هذا : أَنّه إذا قَتَلَ قُتلَ . وإذا سَرَقَ قُطِعَ . فثَبَتَ أَنّ حُكْمَه حُكْمُ الصّاحِي . ويفارقُ المجنون ؛ لأنّهُ غيرُ مُكَلَّفٍ[١٢] .

---

(١) المدونة (٢٤/٣) التفريع (٧٥/٢) عيون المجالس (١٢٣٤/٣) المعونة ، للقاضي عَبْد الجبار (٥٦٥/١) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٧١/١) المنتقى (١٢٥/٤) القوانين الفقهية (ص١٥١) بداية المجتهد (١٠٧٩/٣)

(٢) المحلى (٤٧٣/٩) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣١/٢) حلية العلماء (٩١٤/٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٧٠) المغني (٣٤٦/١٠)

(٣) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٧٠) المغني (٣٤٦/١٠)

(٤) مسائل أحمد ، رواية أبي داود (ص١٧٣) مسائل أحمد ، رواية الكوسج (ص٢٧٦) مسائل أحمد ، رواية ابنه عَبْد الله (ص٣٦١) الجامع الصغير ، لأبي يعلى (ص٢٤٦) المقنع ، لابن البنا (٦٩٢/٣) الإنصاف (٤٣٣/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٥/٤) كشاف القناع (٢٥٢/٥) الروايتين والوَجْهين (١٥٦/٢) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٧٨/١) وقال : لا يقعُ ؛ وهو أظْهَرُ القَوْلَيْنِ . انتهى . المغني (٣٤٦/١٠) زاد المعاد (٢١٠/٥-٢١١) وقال : كان آخرَ الأمْرَيْنِ من الإمام أحمد : القولُ بِعَدَمِ وُقُوعِ طَلاقِ السَّكْران . انتهى .

(٥) المغني (٣٤٧/١٠)

(٦) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣١/٢) المحلى (٤٧٤/٩) بداية المجتهد (١٠٨١/٣) المغني (٣٤٧/١٠)

(٧) يُنظَر : مصادر الحنابلة ما قبل هذه الحاشية بحاشيتين .

(٨) المحلى (٤٧٤/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني (٣٤٧/١٠) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٧١)

(٩) المحلى (٤٧٤/٩) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) المغني (٣٤٧/١٠)

(١٠) المحلى (٤٧١/٩-٤٧٢) بداية المجتهد (١٠٧٩/٣) المغني (٣٤٧/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٥/٤)

(١١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٨) الإشراف ، لابن المنذر (١٩١/٤) حلية العلماء (٩١٤/٢) المحلى (٤٧٤/٩) بداية المجتهد (١٠٨٠/٣)

(١٢) مختصر الخِلافيات (٢٢٩/٤) التَعْليقة (ص٤٢٢) الحاوي (١٠٧/١٣)

فصل :

إِذَا تَنَاوَلَ دواءً فزَالَ عَقْلُهُ : نَظَرْتَ ؛ فإِنْ كانَ تناوَلَهُ لحاجةٍ إليه فزالَ عَقْلُه بهِ : فإنّ طلاقَهُ لا يقعُ[1] .

وإِنْ كانَ تَنَاوَلَهُ ليُذْهِبَ عَقْلَه به : وَقعَ طلاقُه ؛ على قِيَاس قوله في الصلاة ، فإِنّهُ جَعَلَهُ بِمنزلةِ السَّكْرانِ في وُجوبِ القَضَاءِ[2] .

وفيه نظر[3] .

وقال أصحابُ أبي حنيفة : لا يقعُ طلاقُه ؛ لأنّ بذلك[4] يَزُولُ تكليفُه[5] .

أَلا ترى أَنّه لو قذَفَ لمْ يَجِبْ حَدُّ القَذْف عليهِ ؟[6] فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ المُبَرْسَمِ[7].

وَوَجْهُ ما ذَكَرْناهُ : أنّ هذا زالَ عقْلُه بمعصيةٍ ، فَأَشْبَهَ السَّكْرانَ . ولا نُسلِّمُ أَنّه لا يجبُ الَحدّ .

والله أعلم بالصواب .

---

(١) الحاوي الكبير (١٠٨/١٣)

(٢) حلية العلماء (٩١٤/٢) التهذيب (٧٣/٦) وقال : فهو كالسّكران - على الصَّحِيْح من المَذْهَب - في وُقُوع طلاقِه . انتهى . الحاوي (١٠٨/١٣)

(٣) حلية العلماء (٩١٤/٢)

(٤) كذا ، ولعل الأصوب أن يقال : لأن تكليفه يزول بذلك .

(٥) الهداية شرح البداية (٢٢٤/١) فتح باب العناية (٨٩/٢) الاختيار لتعليل المختار (١٤٠/٣) بدائع الصنائع (٢١٣/٤) حلية العلماء (٩١٤/٢)

(٦) بدائع الصنائع (٢١٣/٤)

(٧) قال في منح الجليل (١٩٠/٩) : المبرسم - بضم الميم وفتح الموحدة وسكون الراء وفتح السين المهملة – أي: من به داء في رأسه أثقل دماغه ، وستر عقله . يُنظَر : قواعد الفقه (٤٦١/١)

بـاب

الطّلاق بالحِسَاب والاسْتِثْناء[١]

(قالَ : الشّافِعِيّ / : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً في اثْنَتَيْنِ . فإنْ نَوَى : مَقْرُونةً باثْنَتَيْنِ : فهيَ ثَلاثٌ . وإن نَوَى الحِسَابَ : فهي اثْنَتَانِ . وإن لمْ يَنْوِ شيئاً : فواحدةٌ) [٢]

وجُملـة ذلـك : أنّـه إذا قـالَ لزوجتـه : أنْتِ طَـالِقٌ واحِـدةً فـي اثْنَتَيْنِ . [نَظَرْتَ][٣] :

فـإنْ كـانَ غيرَ عـالم بالحِسَـابِ : قُلْنـا لـهُ : أيَّ شـيءٍ أَرَدْتَ ؟ فـإنْ قـالَ : أَرَدْتُ واحِدةً مع اثْنَتَيْنِ . وَقَعَتْ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ لأنّـهُ قد يُعَبَّر بـ (**فِي**) عن (**مع**)[٤] .

وإنْ قالَ : لم تكُنْ لي نِيّةٌ . فإنّهُ يقعُ طلْقَةً ؛ لأنّ لَفْظَ الإيْقَاع إنّمَا هو لَفْظُ الواحدةِ ، ومـا زادَ عليهـا لـم يحصُـلْ فيـه لَفْظُ الإيْقَـاعِ ، وإنّمـا يُتْبَـعُ الإيْقَـاعُ بالقَصْدِ والإرَادَةِ[٥] .

وإنْ قـالَ : قَصَـدْتُ بـذلك مُوجَـبَ الحِسَـابِ عنـد أهلـهِ : فقـد اخْتلـفَ أصحابُنا[٦] :

فقال أبو بكر الصيرفي: تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّ ذلك مُقْتَضَى الحِسَاب[٧] .

وقال عامّة أصحابنا: لاتقعُ إلاّ طلْقَةٌ ؛ لأنّهُ إذا كان لا يعرفُ الحِسَابَ لمْ

---

(١) الاسْتِثْناء : استفعالٌ ؛ مِنَ الثَّنْيِ ، يقال : ثَنَيْتُ الشيءَ : إذا صَرَفْتُه . وثَنَى الثّوبَ : إذا كَفّ من أَطْرافِهِ الأَذْيالَ . واصطلاحاً : هو إخراجُ بَعْضِ الجُمْلة بلَفْظ " إلاّ " وأخواتها . لسان العرب (١٤٣/٢) مادة : " ثنى " . شرح الكوكب المنير (٢٨٢/٣) تحرير التنبيه (ص٢٩٣)

(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

(٣) في الأصل : (نظر) و وما أثبته هو ما جرت عليه عادة المصنّف .

(٤) بحر المَذْهَب (١٢٧/١٠) المهذب (٣٠٤/٤) التهذيب (٨٠/٦) التَعْليقة (ص٤٢٧) روضة الطالبين (٨٤/٨) البيان (١١٣/١٠) التنبيه (ص٢٤٤)

(٥) المهذب (٣٠٤/٤) البيان (١١٣/١٠) الوسيط (٤١٠/٥) روضة الطالبين (٨٥/٨) مغني المحتاج (٢٩٨/٣) التهذيب (٨٠/٦)

(٦) الوسيط (٤١٠/٥) التَعْليقة (ص٤٢٨) المهذب (٣٠٤/٤)

(٧) حلية العلماء (٩٢٥/٢) البيان (١١٣/١٠) روضة الطالبين (٨٤/٨) التَعْليقة (ص٤٢٨)

يَقْصِدْ إيْقَاعَه ؛ كمن طَلّقَ بلَفْظ العَربيّةِ ولا يعرفُ معناهُ ، أو بلَفْظ العجمية ولا يعرفُ معناهُ : فإنّهُ لا يقعُ[1] .

فأمّا إنْ كانَ مِنْ أهل المعرفةِ بالحِسَابِ : نَظَرْتَ :

فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بذلكَ طلْقَةً مع طَلْقتَيْنِ : وَقَعَتْ ثلاثاً[2] .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ الحِسَابَ : وَقعَتْ طَلْقتَانِ ؛ لأنّ هذا مُوجَبُ الحِسَابِ .

[لوحة /٢١١]

وإنْ قالَ : لم تكنْ لي نِيّةٌ : فالذي نصّ عليه : أَنّه تقعُ طلقةٌ[3] .

وقال أبو إسحاق: /تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّ هذا اللّفْظَ موضوعٌ في الحِسَابِ لاثنتين . فإذا كان يعلمُ الحِسَابَ : لم يُقْبلْ قوله في خِلافه[4] .

وبهذا قال أحمد بن حنل[5] .

وقال أبو حنيفة: تقع طلْقَةٌ - سواءً قصدَ بهِ الحِسَابَ ، أو لم يقصد ، إذا لم يقصد بهِ[6] - مع اثنتين[7] .

واحْتُجَّ : بأنّ الضّرْبَ إنّما يَصِحّ فيما له مَسَاحَةٌ ؛ فيكونُ : واحِدٌ في اثْنَينِ : اثْنَيْنِ . واثْنَانِ في اثْنَيْنِ : أرْبَعةٌ . فأمّا ما لا مساحةَ لَهُ فلا حَقيقةَ فيهِ للحِسَابِ ، وإنّما حصَلَ منهُ لَفْظُ الإيْقَاع في واحِدةٍ ، فوقعتْ دُونَ غيرها[8] .

---

(١) روضة الطالبين (٨٤/٨) وقال : فَطَلْقَةٌ ؛ على الأصَحّ . انتهى . المهذب (٣٠٤/٤) التهذيب (٨٣/٦) وقال : وهو الأصَحّ . انتهى . مغني المحتاج (٣٩٢/٣) حلية العلماء (٩٢٥/٢) وقال : وَقعَ طَلْقَة ؛ في أظهر الوَجْهين . انتهى . البيان (١١٣/١٠)

(٢) التنبيه (ص٢٤٤) روضة الطالبين (٨٤/٨) حلية العلماء (٩٢٥/٢)

(٣) روضة الطالبين (٨٥/٨) حلية العلماء (٩٢٥/٢) وقال : فالمنصوصُ أنّها تَطْلُقُ طلْقَةً . انتهى . التَعْليقة (ص٤٢٩) وقال : والذي نَصّ عليه الشّافِعِيّ : أنّه لا يَصِحّ ؛ يقعُ كما لو نَوَى واحِدةً . انتهى . البيان (١١٣/١٠-١١٤) الحاوي (١٠٩/١٣) التنبيه (ص٢٤٤)

(٤) الحاوي الكبير (١٠٩/١٣) التَعْليقة الكبرى (ص٤٢٩) روضة الطالبين (٨٥/٨) حلية العلماء (٩٢٥/٢)

(٥) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٨/٤) المغني (٥٣٩/١٠-٥٤٠) الإنصاف (٢٦٤/٨) المقنع (١٦٠/٣) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٧/٢)

(٦) كذا !!

(٧) الجامع الصغير (ص١٥٩) مختصر الطحاوي (ص٢٠٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤١٠/٢) الهداية مع فتح القدير (٢٢/٤) ملتقى الأبحر (٢٦٤/١) فتح باب العناية (٩٩/٢)

(٨) المبسوط (١٣٧/٦) الهداية مع فتح القدير (٢٢/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٧/٢)

ودليلُنا : أنّ هذا اللَّفْظَ موضوعٌ في العَددِ لاثنينِ ؛ فإذا أرَادَهُ : وَقعَ بهِ مِنَ الطّلاق مَا وُضِعَ لَه . كما لو طَلّقَ بالعَجميّة ؛ وهو يعلم أنّها عِبارَةٌ عنه . فأمّا ما ذَكَرَهُ ؛ فإنما ذلكَ وضْعُ الحِسَابِ في الأصل ، وصارَ ذلك عِبارةً عن العدَدِ مُسْتَعْمَلاً في كُلّ مَالَهُ عَدَدٌ ، فَصَارَ حقيقةً فيه[1] .

فأمّا إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ في اثْنَتَيْنِ . وَقَعَتْ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ، إذا كان يعلمُ الحِسَابَ وقَصَدَهُ ؛ لأنّ ذلكَ عِبارَةٌ عن أربعةٍ[2] .

وعلى قول أبي حنيفة : تقع طَلْقتَانِ[3] .

وإنْ لم يَقْصِد الحِسَابَ : فَعَلَى المنْصُوص : طَلْقتَانِ . وعلى قول أبي إسحاق : ثلاثٌ[4].

مسألة :

(قال : ولو قال لها : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً لا تَقَعُ عليكِ . فهي واحدةٌ[5])

وجُملة ذلك : أنّ قوله : لا تَقَعُ عليكِ : رفْعٌ لجميعِ ما أَوْقَعَه ؛ وذلك لا يَصِحّ . وإنْ كانَ ذلكَ خبراً : فهو كَذِبٌ . لأنّ الواحدةَ إذا أَوْقَعَها : وقَعَتْ[6] .

فرع :

قال أبو العباس في الغنية : إذَا قالَ لامْرَأَتِه : أنْتِ طَالِقٌ لا . وَقَعَتْ طلقةٌ ؛ لأنّ قولَه : (لا) رَفْعٌ لها بعد إيْقَاعِها ؛ وذلك لا يَصِحّ[7] .

فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ أو لا ؟ لم تَقعْ ؛ لأنّ ذلكَ استفهامٌ ، فيَصِحّ دُخُولُ ذلك على اللَّفْظ ؛ لأنّهُ إذا اتّصل بِه خَرَجَ مِن أنْ يكون لَفْظَ الإيْقَاعِ . ويُخالِف

---

(١) البيان ، للعمراني (١١٣/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٤٢٩)
(٢) بحر المَذْهَب (١٢٨/١٠) البيان (١١٤/١٠) التَعْليقة (ص٤٣٠)
(٣) المبسوط (١٣٧/٦) مختصر الطحاوي (ص٢٠٤) الهداية مع فتح القدير (٢٢/٤)
(٤) البيان (١١٤/١٠)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)
(٦) بحر المَذْهَب (١٢٩/١٠) الحاوي الكبير (١١٠/١٣) البيان ، للعمراني (١٢٤/١٠) التنبيه (ص٢٤٥)
(٧) الحاوي الكبير (١١٠/١٣) البيان (١٢٤/١٠) التَعْليقة (ص٤٣١) المهذب (٣١٢/٤) بحر= =المَذْهَب (١٢٩/١٠) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٣٢)

قوله : أنْتِ طَالِقٌ لا . لأنّ ذلكَ رَفْعٌ لما أَوْقَعَه[١] .

فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً أو لا شيء . فإنّ الذي يقتضيهِ قِيَاسُ قولِه : أنْ لا يقعَ شيءٌ[٢].

وبذلك قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف[٣] ، وأحمد[٤].

وقال محمد : تقعُ واحِدةٌ ؛ لأنّ قولَه : أو لا شيء . يَرْجِعُ إلى ما يَلِيهِ من اللَّفْظِ ، وهو قوله : واحِدةً . دُونَ لَفْظِ الإِيْقَاعِ[٥].

وهذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الواحدةَ صِفَةٌ للطّلْقة الموقُوعَةِ ، فما اتّصَلَ بها يَرْجِع إليهما ؛ فَصَارَ كقوله : طَالِقٌ أو لا شيء[٦] .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ من واحِدةٍ إلى ثَلاث . فقد ذَكَرْنا في الإِقْرَار وجهين[٧] :

أحدُهما : تقعُ واحِدةٌ .

وبه قال زُفَر[٨].

والثاني : ثِنْتَانِ .

وبه قال أبو حنيفة[٩] ، ولم يُدْخِلْ فِيهِ الغايةَ .

---

(١) البيان ، للعمراني (١٢٤/١٠) بحر المَذْهَب (١٢٩/١٠) المهذب (٣١٢/٤) التنبيه (ص٢٤٥) خبايا الزوايا (ص٣٧٥) روضة الطالبين (٣٩/٨)

(٢) البيان (١٢٤/١٠) وحَكَى القَوْلَيْنِ ؛ ثم قال : والأوّلُ – أي عدم الوُقُوع - أصَحُّ . انتهى .

(٣) انظر قولَيْ أبي حنيفة ، وأبي يوسف في : المبسوط ، للسرخسي (١٣٦/٦) الهداية شرح البداية (٢٣٦/١) الفتاوى الهندية (٣٦٣/١) مجمع الأنهر (٢٦/٢)

(٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٠/٢) الإنصاف (٤٧١/٨)

(٥) مراجع الحاشية ما قبل السابقة ذاتها .

(٦) البيان (١٢٤/١٠)

(٧)الشامل ؛ للمصنّف (النسخة المصرية) كتاب الإقرار ، لوحة رقم (٢٢/أ)
وانظر : روضة الطالبين (٨٥/٨) وقال : أصَحُّهما عند البغوي الأوّلُ – أي وُقُوع الثّلاث – . انتهى . التهذيب (٨٣/٦) حلية العلماء (٩٤٠/٢)

(٨) فتح باب العناية (١٠٠/٢) حلية العلماء (٩٤٠/٢) تبيين الحقائق (٢٠١/٢)

(٩) مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) فتح باب العناية (١٠٠/٢) الجامع الصغير (ص١٩٥) بدائع الصنائع (١٦٠/٣) البحر الرائق (٢٥٥/٣) تبيين الحقائق (٢٠١/٢)

وقال أبو يوسف[١] ، ومحمد : تَقَعُ ثَلاثٌ .

وقد ذَكَرْنا في الإِقْرَارِ[٢] : أنّ ذلك يجيء على مَذْهَبِ الشّافِعِيّ / .

وَوَجْهُ قول أبي حنيفة : أنّ عندَه الغايةُ يجوزُ دخُولُها ، ويجوز أنْ لا تدخُلَ ؛ فلا يُوقَعُ الطّلاقُ بالشّكّ .

وَوَجْهُ قولِهما : أَنّه قَد وُجِدَ في إِيْقَاعِه لَفْظُ الثّلاثِ ، فلمْ يَجُزْ إلغاؤها . وَوَجْهُ قولِ زُفَرَ : أنّه لَوْ قالَ له : مِنْ هذا الحائطِ إلى هذا الحائطِ : لم يدخُل الحائطانِ في الإِقْرَارِ . كذلك هاهنا[٣] .

مسألة :

(قال : وإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً قَبْلَها واحِدةٌ . كانت تَطْلِيقَتَيْنِ) [٤]

وجُملة ذلك : أَنّه إذَا قالَ للمدخُول بها : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً قَبْلَها واحِدةٌ . فإِنّهُ يقعُ عليها طَلْقتَانِ[٥] .

واخْتلفَ أصحابُنا في كَيفيّة الوُقُوع :

فقال أبو إسحاق : تَقَعُ الطَلْقتَانِ على ما أَوْقَعَهما ، واحِدةً قَبْلَ واحِدةٍ[٦].

وقال ابنُ أبي هُرَيْرَة : تقعُ التي أَوْقَعَها ، وتقعُ الأخرى بعدَ التي أَوْقَعَها ؛ لأنّ إِيْقَاعَ الطّلاقِ في الزّمَان الماضي مُحَالٌ[٧].

وقال أبو إسحاقٍ : يجوزُ أن يُعلّقَ الطّلاقَ بالشّرْطِ ، ويُوقِعَهُ قَبْلَه ؛

---

(١) مختصر الطحاوي (ص٢٠٢) فتح باب العناية (١٠٠/٢) الجامع الصغير (ص١٩٥) حلية العلماء (٩٤٠/٢) بدائع الصنائع (١٦٠/٣)
(٢)الشامل ؛ للمصنّف (النسخة المصرية) كتاب الإقرار ، لوحة رقم (٢٢/أ)
(٣) تبيين الحقائق (٢٠١/٢) مجمع الأنهر (١٧/٢)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)
(٥) روضة الطالبين (٨١/٨) التهذيب (٨٣/٦) حلية العلماء (٩٢٧/٢) التَعْليقة الكبرى (ص٤٣٢) الحاوي الكبير (١١٠/١٣) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٢٤/٧)
(٦) بحر المَذْهَب (١٣٠/١٠) روضة الطالبين (٨١/٨) وقال : وَقعَ طَلْقَتَيْنِ متعاقبتانِ ؛ على الصَّحِيْح الذي قطع به الجمهورُ . انتهى . حلية العلماء (٩٢٧/٢) المهذب (٣١٠/٤) الحاوي (١١١/١٣)
(٧) التَعْليقة (ص٤٣٢) حلية العلماء (٩٢٧/٢) الحاوي (١١١/١٣)

كقوله : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ فأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ دُخُول الدّارِ .

وهذا الاستشهادُ قدْ بَيَّنّا فَسَادَهُ فيما تقدَّم .

وذكر القاضي أبو الطيب : أنّه يجبُ أنْ يَتَرتَّبَ في الوُقُوع ؛ فتقعُ طلْقَةٌ بعدها طلْقَةٌ ، ويكونُ كأنّه قال : أنْتِ طَالِقٌ طلْقَةً بعد ساعةٍ . فكأنّه أوْقَعَها متأخِّرَةً عن (الحال)[1]، /وطَلْقَةٌ قبلَها في الحال[2].

[لوحة /٢١٢]

وهذا أَصَحُّ[3] .

فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بِقَوْلي : قَبْلَها طلْقَةٌ : طَلْقَةً كنتُ طَلَّقْتُها في نِكَاحٍ قبل هذا . فإنْ عُلِمَ إنّه كان بينهما نِكَاحٌ وطلاقٌ : قُبِلَ ، وإلاّ لم يُقْبَل في الحُكْمِ[4].

فأمّا إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طلْقَةً بعدها طلْقَةٌ . طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ . فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بذلكَ أنّ بعدَها : طلْقَةً أَوْقَعَها في وقتٍ آخَر : لم يُقْبَلْ منه في الحُكْم ، ودُيِّنَ[5] .

فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طلْقَةً قبلها طلْقَةٌ وبعدها طلْقَةٌ . وَقعَ عليها ثَلاثُ تَطْلِيقات[6] .

فإنْ قالَ : قبلَها وبعدَها طلْقَةٌ . وَقعَ أيضاً عليها ثَلاث تَطْلِيقات ؛ لأنّهُ قسَّم الطَّلْقَةَ على الحالَيْنِ ، فتُكْمِل كُلَّ نِصْفٍ منها[7].

مسألة :

---

(١) كلمةٌ غيرُ واضحةٍ من المخطوط ؛ والتصحيح من حلية العلماء (٩٢٧/٢)
(٢) حلية العلماء (٩٢٧/٢)
(٣) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٢٤/٧) حلية العلماء (٩٢٧/٢) وقال : قال الشيخ أبو نصر : وهو الأصَحّ . انتهى .
(٤) الأُمّ (٢٧٥/٥) المهذب (٣١١/٤) بحر المَذْهَب (١٣١/١٠) التَعْليقة (٢٤٣٣) الحاوي (١١١/١٣)
(٥) الحاوي (١١١/١٣) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٢٤/٧) قال : في الأصَحّ . انتهى .
(٦) التهذيب (٨٤/٦) التَعْليقة (ص٤٣٣) قال : فالمذهبُ : أنّه يقع عليها ثَلاثٌ . انتهى . المهذب (٣١١/٤) بحر المَذْهَب (١٣١/١٠) روضة الطالبين (٨٢/٨)
(٧) روضة الطالبين (٨٢/٨) وقال : وَقعَ الثّلاث ؛ على الصَّحِيْح . انتهى . الحاوي الكبير (١١٢/١٣) التَعْليقة الكبرى (ص٤٣٣)

(قال : ولو قال : رأسُكِ . أو : شَعْرُكِ . أو : يَدُكِ . أو : رِجْلُكِ . أو : جزءٌ مِنْ أجزائكِ طَالِقٌ . فهي طَالِقٌ ، لا يقعُ على بعضِها دُونَ بعضٍ)[1]

وجُملة ذلك : أَنّهُ إذا أشارَ بالطّلاقِ إلى جُزْءٍ منها مُشَاعٍ ، أو مُعَيَّنٍ : وَقعَ الطّلاقُ على جميعِها[2] .

وقال أبو حنيفة : لا يقعُ إلاّ أنْ يُضِيفَه إلى جُزْءٍ مُشَاعٍ ، أو أَحدِ الأعضاءِ الخمسةِ : الوَجْهِ ، والرّأسِ ، والرّقَبَةِ ، والظَّهْرِ ، والفَرْجِ[3] .

وقال أحمد : يقعُ إذا أضافَهُ إلى عُضْوٍ لا يَنْفَصِلُ في حالِ الحَياةِ ، وأمّا الشَّعْر ، والسِّنُّ ، والظُّفْرُ ؛ فلا يقعُ بإِضَافَتِهِ إليه[4] .

واحْتجّ أبو حنيفة بأنّ إضَافَةَ الطّلاقِ إلى غير ذلكَ إضَافَةٌ للطّلاقِ إلى جُزْءٍ غيرِ شَائعٍ لا يُعَبَّرُ به عن الجُمْلةِ ؛ فلا يقعُ ؛ كقوله : دَمُكِ . أو : رِيْقُكِ طَالِقٌ[5] .

واحْتجّ أحمد أَنّه ينفصلُ في حالِ الحياة ؛ فَأَشْبَهَ الدَّمَ ، والرِّيقَ[6] .

ودليلُنا : أَنّه أضَافَ الطّلاقَ إلى جُزْءٍ اسْتَبَاحَهُ بِعَقْدِ النِّكَاحِ ؛ فوقع على الجُمْلةِ كالأعضاء الخمسة . ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ فإِنّهُ غيرُ مُسْتَبَاحٍ بِعَقْدِ النِّكَاح . أو نقولُ غيرُ مُتَّصَلٍ ، وإنّما هُو مُودَعٌ[7] .

إذا ثبت هذا : : فإن الشَّعْرَ والظُّفْرَ والسِّنَّ بمنزلة الأعضاءِ في ذلك .

فَإِنْ قِيْلَ: فقد فرَّقْتُمْ بين الشَّعْرِ والأعضاءِ في نقْضِ الطّهارَةِ بِمَسِّهِ ، أَلا

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

(٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٧/٤) المهذب (٢٩٠/٤) بحر المَذْهَب (١٣/١٠) التهذيب (٨٤/٦) البيان (٨٥/١٠) الأُمّ (٥٢٣/٦) الوسيط (٣٩٢/٥) مغني المحتاج (٢٩١/٣) الحاوي (١١٢/١٣) روضة الطالبين (٨٥/٨)

(٣) الهداية (٢٥٣/١) المبسوط (٨٩/٦) الاختيار (١٢٦/٣) مختصر اختلاف العلماء (٤١٠/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩٩) رسائل للزمخشري (٤١٦) مختصر القدوري (ص٧٤) ملتقى الأبحر (٢٦٤/١) الغرة المنيفة (ص١٥٧) فتح باب العناية (٩٨/٢) الهداية مع فتح القدير (١٣/٤)

(٤) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٥/٤-٢٢٦) المغني (٥٠٨/١٠، ٥١٣) المقنع ، لابن البنا (٩٧٦/٣-٩٧٧) شرح الزركشي (٤٣١/٥) الإنصاف (١٧/٩)

(٥) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٧) المبسوط (٩٠/٦) فتح باب العناية شرح النقاية (٩٨/٢) تبيين الحقائق (٤٦/٣) بدائع الصنائع (٢٢٦/٣) الفقه النافع (٥٧٨/٢)

(٦) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٦/٤)

(٧) الحاوي (١١٣/١٣) البيان (٨٥/١٠) التَعْليقة (ص٤٣٧)

فرَّقْتُمْ هاهنا ؟[1]

قُلنا : نَقْضُ الطّهارَةِ يتعلّقُ بِمَسّ ما هو لِلَذَّةِ المَسّ ؛ والشَّعْرُ اللَّذَّةُ في مَسِّهِ . وهاهنا : الاعتبارُ بِأنْ يكونَ مُتّصِلاً بها اتّصَالَ خِلْقَةٍ ، أو مُسْتَباحٍ بِعَقْدِ النِّكَاحِ ؛ والشَّعْرُ مُتّصِلٌ ، ويُسْتَبَاحُ النَّظَرُ إليه بِعَقْدِ النِّكَاحِ .

فَإِنْ قِيْلَ : فالرِّيقُ مُستَباحٌ بِعَقْدِ النِّكَاحِ .

قُلنا : المُستَباح هو الفَمُ ؛ فأمّا الرِّيقُ فإنّهُ لو انْفَصلَ لم يَحْرُمْ .

إذا ثبت هذا : : فإذا أضَافَ الطّلاقَ إلى عُضْوٍ ، أو جُزْءٍ : فهلْ يقعُ عليه ، ويسري إلى الباقي ؟ أو يقعُ على الجُمْلَة ؟ فيه وجْهَانِ[2]:

أحدُهما: أَنّه يقعُ عليه ، ويَسْرِي إلى الباقي ؛ كما إذا أَعْتَقَ نَصِيبَهُ من العَبْد ، فإنّهُ يقعُ عليه ، ثم يَسْرِي[3].

والثاني: يقعُ على الجُمْلَةِ دفعةً واحِدةً ؛ لأنّ الطّلاقَ لا يَصِحّ تَعلُّقُه بِجُزْءٍ دُونَ جُزْءٍ بِحَالٍ ؛ فوقع على الكُلّ دفعةً واحِدةً . بِخِلافِ العِتْقِ[4].

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ بعْضَ تَطْلِيقَةٍ . كانتْ تَطْلِيقَةً . والطّلاقُ لا يَتَبَعَّضُ) [5]

وجُملة ذلك : أَنّه إذَا قالَ لامْرَأَتِه : أنْتِ طَالِقٌ بعْضَ تَطْلِيقَةٍ . وَقعَ جميعُها[6] .

---

(١) التَعْليقة (ص٤٣٦) الحاوي الكبير (١١٤/١٣-١١٥)

(٢) المهذب (٢٩٠/٤) بحر المَذْهَب (١٣٢/١٠) التهذيب (٨٥/٦) البيان (٨٦/١٠) العزيز شرح الوجيز (٥٦٩/٨)

(٣) وهو قول الجمهور . الإشراف ، لابن المنذر (١٩٧/٤) وقال : فإن أَكْثَرَ أهل العلم يُلْزِمُونَه الطّلاقَ . انتهى . التَعْليقة (ص٤٣٥) المهذب (٢٩٠/٤) روضة الطالبين (٨٥/٨-٨٦) التَعْليقة (ص٤٣٥) البيان (٨٦/١٠) الحاوي (١١٢/١٣)

(٤) روضة الطالبين (٨٥/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٤٣٥) الحاوي الكبير (١١٢/١٣) البيان (٨٦/١٠)

(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

(٦) الأُمّ (٥٢٣/٦) الوسيط (٤١١/٥) روضة الطالبين (٨٥/٨) البيان (١١٨/١٠) وقال : وبه قال جميع الفقهاء إلاّ داودُ . انتهى . الإشراف ، لابن المنذر (١٩٦/٤) وقال : أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عنْهُ من أهل العلم أنّ مَنْ طَلّقَ زَوْجَتَهُ نِصْفَ ، أو ثُلُثَ ، أو رُبْعَ ، أو

وقال داود: لا يقعُ شيءٌ ؛ لأنّ الشّرْعَ لم يَرِدْ بإيْقَاعِ بعْضِ تَطْلِيقَةٍ ، فلم يتعلّقْ بإيْقَاعِها حُكْمٌ[1] .

ودليلُنـا : قولـه تعـالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[2] وهـذا قـد طَلّـقَ ؛ لأنّـهُ يقـالُ : طَلّـقَ بعـضَ تَطْلِيقَـةٍ ، ولأَنّ الطّـلاقَ لا يَتَبَعَّض .

أَلا ترى أنّ العَبْد على النِّصْف من الحُرّ ، وجُعِلَ له تَطْلِيقَتانِ ؛ ولو كانَ يَتَبَعَّض لكان له تَطْلِيقَةٌ وَنِصْفٌ[3] .

وإذا لم يَتَبَعَّضْ كانَ إيْقَاعُ بعْضِه بِمَنزِلةِ إيْقَاعِ جميعِهِ ؛ كما لو طَلّقَ بَعْضَ المرأةِ .

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفَيْ تَطْلِيقَةٍ . وَقَعَتْ واحدةٌ)[4]

وإنما قال ذلك ؛ لأنّ نِصْفَيْ تَطْلِيقَةٍ [بَقِيَا][5] تَطْلِيقَةً[6] .

فأمّا إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثَلاثَةَ أَنْصَافِ تَطْلِيقَةٍ : ففيه وجْهَانِ[7]:

سُدُسَ طَلْقَةٍ : أَنّها تَطْلِيقَةٌ واحِدةٌ . انتهى . التَعْليقة (ص٤٤٣) وقال : وبه قال الكافّةُ . انتهى .

(١) رؤوس المسائل ، للعكبري (٢٢١/٤) المغني (٥٠٩/١٠) الحاوي الكبير (١١٦/١٣) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٤٤٣) وبعد البحث المضني لم أقف على قول داود في المحلّى .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٣٧. وانظر : البيان ، للعمراني (١١٨/١٠) روضة الطالبين (٨٥/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٤٤٣)

(٣) روضة الطالبين (٨٥/٨) وقالَ : قال الإمام : وُقُوعُ الطّلاق هنا على سبيلِ التّعبير بالبعضِ عن الكلّ . انتهى . البيان ، للعمراني (١١٨/١٠)

(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

(٥) في الأصل : (بقِيَ) وما أثبته أنسب للسياق .

(٦) الأمّ (٥٢٣/٦) الوسيط (٤١١/٥) قال : فالصَّحِيْحُ : أَنّهُ تقعُ واحِدةٌ . انتهى . التنبيه (ص٢٤٤) روضة الطالبين (٨٦/٨) البيان (١١٨/١٠) المهذب (٣٠٧/٤) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) النجم الوهاج (٥٢٧/٧)

(٧) الوسيط (٤١١/٥) التنبيه (ص٢٤٤) حلية العلماء (٩٢٧/٢) البيان ، للعمراني (١١٨/١٠) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) التَعْليقة (ص٤٤٤)

أحدهما: تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّ ثَلاثَةَ أَنْصَافٍ تَطلِيقَةٌ من تَطْلِيقَةٍ وَنِصْفٌ ؛ فتَكْمُلُ طَلْقتَانِ(١).

والثاني: تقع طَلْقَةٌ واحِدةٌ ؛ لأنّهُ جَعَلَ الأَنْصَافَ من تَطْلِيقَةٍ واحِدةٍ ، فسقَطَ ما ليس فيها ، وتقعُ طلْقَةٌ(٢) .

قال أبو علي الطبري : وكذلكَ في الإِقْرَارِ ؛ إذَا قالَ : له /عَلَيَّ ثَلاثَةُ أَنْصَافِ دِرْهَمٍ : فعلى الوَجْهين(٣) :

[لوحة ٢١٣/]

أحدُهما: يجبُ دِرْهَمٌ .

والثاني: دِرْهَم وَنِصْفٌ ؛ لأنّ الإِقْرَارَ لا يَكْمُلُ(٤).

فأمّا إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ تَطْلِيقَتَيْنِ . ففيه وجْهَانِ(٥):

أحدُهما : تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ مِن كُلّ واحِدةٍ نصفَها ، فتكَمَّلَتْ .

والثاني: يقعُ واحِدةً ؛ لأنّ الواحدةَ هي نِصْفُ ثِنْتَيْن . وإذا احْتَمَلَ ذلك لم يُوقِعْ أُخرى بالشّكّ(٦) .

فأمّا إذَا قالَ : نِصْفَيْ تَطْلِيقَتَيْنِ . وَقعَتْ طَلْقتَانِ ؛ لأنّ نِصْفَ تَطْلِيقَتَيْنِ واحِدةٌ ، وَنِصْفُها طَلْقَتَانِ(٧) .

وإنْ أرادَ : نِصْفَيْنِ مِن تَطْلِيقَتَيْنِ : كَمُلَتَا . فإذا قال : ثَلاثَةَ أَنْصَافِ تَطْلِيقَتَيْنِ واحِدة : ففيه وجْهَانِ(١):

---

(١) روضة الطالبين (٨٦/٨) وقال : وَقعَ طَلْقتَانِ ؛ على الأصَحّ . انتهى . المهذب (٣٠٧/٤) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) وقال الروياني : وهو اختيارُ القَفّال . انتهى . النجم الوهاج (٥٢٧/٧) وقال : على الأصَحّ . انتهى . الحاوي (١١٧/١٣) الوجيز للغزالي (ص٣٨٩)

(٢) روضة الطالبين (٨٧/٨) حلية العلماء (٩٢٧/٢) المهذب (٥٠٧/٤) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) البيان (١١٨/١٠) الحاوي (١١٧/١٣) الوجيز (ص٣٨٩)

(٣) حلية العلماء (٩٢٧/٢) روضة الطالبين (٨٧/٨) التَعْليقة (ص٤٤٤)

(٤) روضة الطالبين (٨٦/٨) وقال : فهل يلزمه دِرْهَمٌ ، أو دِرْهَمٌ وَنِصْفٌ ؛ وجْهَانِ ، أصَحُّهما : الثّانِي انتهى .

(٥) التنبيه (ص٢٤٤) حلية العلماء (٩٢٧/٢) التَعْليقة الكبرى (ص٤٤٥) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) روضة الطالبين (٨٧/٨) المهذب (٣٠٨/٤) مغني المحتاج (٢٩٩/٣) التنبيه (ص٢٤٤)

(٦) قال في الوسيط (١١٤/٥) : فالصَّحِيْحُ : أَنّه تقع واحِدةٌ . انتهى . وقال في روضة الطالبين (٨٧/٨) : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ؛ على الأصَحّ . انتهى . مغني المحتاج (٢٩٩/٣) التنبيه (ص٢٤٤)

(٧) التنبيه (ص٢٤٤) روضة الطالبين (٨٧/٨) البيان ، للعمراني (١١٩/١٠) التَعْليقة (ص٤٤٥) وقال : وجهاً واحداً . انتهى . بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) المهذب (٣٠٨/٤) الحاوي (١١٨/١٣)

أحدهما: تقع تَطْلِيقَتانِ ؛ [لأَنّ][2] النِّصْفَ الثَّالِثَ مُحَالٌ .

والثاني: تقعُ ثَلاثُ تَطْلِيقات ؛ لأنّ نِصْفَ تَطْلِيقَتَيْنِ : واحِدةٌ ، وثلاثةُ أَنْصَافٍ : ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ .

فرع :

قال في إباحَة الطّلاق: إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ ، وثُلُثَ ، وسُدُسَ طَلْقَةٍ . وَقَعَتْ طَلْقَةٌ واحِدةٌ ؛ لأَنّ هَذِهِ الأَجْزاءَ تكونُ مِن طَلْقَةٍ[3] .

قال أصحابُنا: ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، وثُلُثَ طَلْقَةٍ ، وسُدُسَ طَلْقَةٍ . وَقَعَتْ ثلاثاً ؛ لأَنّهُ عَطَفَ جُزْءًا مِن طَلْقَةٍ على جُزءٍ مِن طَلْقَةٍ[4] .

وظَاهِرُه : أنّها طَلَقاتٌ مُتغَايِرَةٌ[5] .

قالوا: فلو قال : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، ثُلُثَ طَلْقَةٍ سُدُسَ طَلْقَةٍ . وَقَعَتْ طَلْقَةٌ واحِدةٌ[6] .

والفَرْق بَيْنَهُما : أنّ هَذِهِ الأَبْعَاضَ ليسَ بعضُها معطوفاً على بَعْضٍ ، فلَمْ يَقْتَضِ تَغَايُرَهَا ؛ فلمْ تُحْمَلْ على طَلَقَاتٍ ؛ بلْ احْتَمَلَتْ طَلْقَةً واحِدَةً ؛ فوقعت .

هذا التّعليلَ الذي ذكروه ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ العَطْفَ إنّما دخَلَ في الأبْعَاضِ دُونَ الطَّلْقَاتُ ، والأبْعَاضُ مُتَغايِرَةٌ ؛ وإنّما تَغَايَرَتْ الطَّلْقَاتُ ؛ لأنّهُ لو كانتْ الطَّلْقَاتُ غيرَ مُتَغَايِرَةٍ لكانَ يُرَدُّ إليها بِلامِ التّعْرِيْفِ ؛ فنقولُ : نِصْفُ طَلْقَةٍ ، وثُلُثُ الطّلْقَةِ .

وهذه العِلّةُ موجودةٌ إذا لم يُعْطَفْ بعضُها على بعضٍ[1].

---

(1) روضة الطالبين (٨٧/٨) وقال : وجْهَانِ أصَحُّهما : الثّانِي – ثَلاث تَطْلِيقات – قال : وبه قال ابن الحَدّاد ، ونقله أبو علي عن الأَكْثَرين . انتهى . حلية العلماء (٩٢٧/٢) البيان (١١٩/١٠) بحر المَذْهَب (١٣٥/١٠) الحاوي (١٢٨/١٣)

(2) في الأصل : (ولأن) ولعل ما أثبته أنسب .

(3) الأُمّ (٢٧٦/٥) بحر المَذْهَب (١٣٦/١٠) الوسيط (٤١١/٥) التنبيه (ص٢٤٤) روضة الطالبين (٨٧/٨) البيان (١١٩/١٠) الوجيز (ص٣٨٩)

(4) التنبيه (ص٢٤٤) روضة الطالبين (٨٧/٨) قال : ثلاثاً على المَذْهَب وبه قطع الجمهور .= =انتهى . البيان (١١٩/١٠) التَعْليقة (ص٤٤٦) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٣٤) بحر المَذْهَب (١٣٦/١٠) الوجيز (ص٣٨٩)

(5) روضة الطالبين (٨٧/٨) البيان ، للعمراني (١١٩/١٠)

(6) التَعْليقة (ص٤٤٦) المهذب (٣٠٩/٤) بحر المَذْهَب (١٣٦/١٠) الحاوي (١١٨/١٣) روضة الطالبين (٨٧/٨)

وينبغي أنْ يكونَ الفَرْقُ : أنّ الثُّلُثَ والسُّدُسَ إذَا لم يَعْطِفْهُ على النِّصْفِ بواوِ العَطْفِ : لمْ يَقَعْ ؛ لأنّهُ ليسَ فيهِ لَفْظُ الإيْقَاع ، ولا عَطْفٌ على ما فيهِ لَفْظُ الإيْقَاعِ . كما لَوْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً طَلْقَةً : لمَ تَقعْ إلاّ واحِدةٌ .

فرع :

إذا قال : أنتِ نِصْفُ طلْقَةٍ ، وثُلُثُ طلْقَةٍ ، وسُدُسُ طلْقَةٍ . فهذا مِثْلُ قولِه : أنتِ طلْقَةٌ[٢] .

فيه وجْهَانِ[٣]:

أحدُهما : أنّهُ صَريحٌ .

والثّانِي : أنّه كِنَايةٌ تَحْتَاجُ إلى النِّيَّةِ ؛ لأنّهُ وَصَفَها بما لا تَتَّصِفُ بهِ . وقد ذَكَرْناهُما في قوله : أَنتِ الطّلاقُ .

فإذا قُلنا : كِنَايَةٌ . فيقعُ ما نواهُ مِن العددِ .

وإنْ قُلنا : صَريحٌ . فتقعُ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ .

فرع :

فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ نِصْفاً ، وثُلُثاً ، وسُدُساً . وَقَعَتْ طلْقَةٌ ؛ إلاّ أنْ يُرِيدَ : نِصْفاً مِن طلْقَةٍ ، وثُلُثاً مِن طلْقَةٍ ، وسُدُساً مِن طلْقَةٍ . فتقعُ ثَلاثاً[٤].

مسألة :

(قال : ولو قال لأربعِ نِسْوَةٍ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنّ تَطْلِيقَةً . كانتْ كُلُّ واحِدةٍ منْهُنّ طالِقاً واحدةً . وكذلكَ : تَطْلِيقَتَيْنِ ، وثلاثاً ، وأربعاً ؛ إلاّ أنْ يُرِيْدَ قِسْمَةَ كُلِّ واحِدةٍ : فيَطْلُقْنَ ثَلاثاً ثَلاثاً)[٥]

---

(١) الحاوي الكبير (١١٨/١٣) روضة الطالبين (٨/٨٧-٨٨)
(٢) روضة الطالبين (٨٨/٨)
(٣) البيان (١١٩/١٠) الحاوي (١١٩/١٣)
(٤) الأمّ (٥٢٤/٦) الوسيط (٤١٣/٥) روضة الطالبين (٨٦/٨، ٨٧) البيان (١١٩/١٠) الحاوي (١١٩/١٣)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

وجُملة ذلك : أنّه إذَا قالَ لأرْبَع نِسْوَةٍ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنّ تَطْلِيقَةً . فإنّهُ يقعُ على كُلِّ واحِدةٍ تَطْلِيقَةٌ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ على كُلِّ واحِدةٍ رُبْعَ تَطْلِيقَةٍ ؛ فَتَكَمَّلَتْ .

وإنْ قالَ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنّ تَطْلِيقَتَيْنِ . كانَ كأنَّه أَوْقَعَ على كُلِّ واحِدةٍ نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ ، فتكْمُل ؛ إلاّ أنْ يُرِيدَ قِسْمَةَ كُلِّ واحِدةٍ من الطَّلْقتَيْنِ بَيْنَهُنّ ؛ فتقع على كُلِّ واحِدةٍ طَلْقتَانِ[1] .

وكذلك : إذا أَوْقَعَ ثلاثاً ، وأرْبعاً[2] .

فعلى هذا التفصيل : إنْ أَطْلَقَ : وَقعَ واحِدةً واحِدةً . وإنْ أرادَ قِسْمَةَ كُلِّ واحِدةٍ : وقع على كُلّ واحِدة ثلاثاً .

وإنْ قالَ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنّ [خَمْساً][3] . وَقعَ على كُلِّ واحِدة - بِحُكْمِ الإطلاقِ - طَلْقتَانِ ؛ لأنّ الخَمْسَ إذَا انْقَسَمَتْ عليهِنّ أصابَ كُلَّ واحِدةٍ طَلْقَةٌ ورُبْعٌ ؛ فتَكْمُلُ طَلْقتَيْنِ . وعلى هذا الإيْقَاعِ ثمانيَ بَيْنَهَنّ[4] .

فإنْ قالَ : أَوْقَعَتُ بَيْنَكُنّ تِسْعاً . وَقعَ على واحِدةٍ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ لأنّهُ يَخُصُّها طَلْقتَانِ ورُبْعٌ ، فَتكْمُلُ[5] .

فإنْ قالَ : قسَّمْتُ بَيْنَكُنّ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أو ثُلُثَ طَلْقَةٍ ، أو سُدُسَ طَلْقَةٍ . وَقعَ على كُلِّ واحِدةٍ طَلْقةٌ .

وإنْ قالَ : أَوْقَعْتُ /بَيْنَكُنّ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، وثُلُثَ طَلْقَةٍ ، وسُدُسَ طَلْقَةٍ . وَقعَ على كُلّ واحِدةٍ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ[6] . [لوحة ٢١٤/]

وإنْ قالَ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةً . ثم قال : أَرَدْتُ : عَلى ثَلاثَةٍ مِنْكُنَّ . لم يُقْبَلْ في الحُكْمِ - على ظَاهِرِ المَذْهَبِ - [1] .

---

(١) الأمّ (٥٢٤/٦) الوسيط (٤١٢/٥) روضة الطالبين (٨٨/٨) التنبيه (ص٢٤٤) حلية العلماء (٩٢٧/٢) وقال : نَصّ عليه الشّافِعِيّ . انتهى . البيان (١٢٠/١٠) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٢٨/٧)

(٢) روضة الطالبين (٨٨/٨) وقال : وهذا الذي ذكَرَهُ هو المنصوص في الأُمّ وبه قطع الجمهور . انتهى . البيان ، للعمراني (١٢٠/١٠) الحاوي الكبير (١٢٠/١٣)

(٣) في الأصل (خمسة) وما أثبته هو الصواب . لأن المعدود – الطلقات - مؤنّث . وعليه سيجري تصحيح العبارات المماثلة في المخطوط .

(٤) الأُمّ (٥٢٤/٦) التنبيه (ص٢٤٥) روضة الطالبين (٨٨/٨) المهذب (٣٠٩/٤) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٦/٤) التَعْليقة (ص٤٤٧) الحاوي (١٢٠/١٣)

(٥) الأُمّ (٥٢٤/٦) روضة الطالبين (٨٨/٨-٨٩) البيان (١٢٠/١٠) المهذب (٣٠٩/٤) الإشراف (١٩٦/٤)

(٦) الأُمّ (٥٢٤/٦) البيان (١٢٠/١٠) وقال : هذا هو المشهور . انتهى .

ويُقْبَلُ على قولِ ابنِ الوكيلِ[٢] . وقد مضى ذلك .

فرع :

قال في إباحَةِ الطّلاق : إذَا قالَ لامْرَأتِه وامْرَأةٍ أجْنَبِيّةٍ : إحداكما طَالِقٌ . ثم قال : أَرَدْتُ الأَجْنَبِيّةَ . قُبِلَ منه في الحُكْمِ . فإن ادَّعَتْ امرأتُه أنّه أرادَها بالطّلاقِ : فالقَولُ قَولُه ، مع يَمِيْنه ؛ لأنّهُ أعْلَمُ بِقَصْدِه[٣] .

قال أصحابُنا : وإذا كانتْ له امْرَأةٌ اسمُها عَمْرَةُ ، فقال : عَمْرَةُ طَالِقٌ . ثمّ قال : أَرَدْتُ بهِ : امرأةً أجْنَبِيّةً اسمُها عَمْرَةُ :

فمِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : يُقْبَل ذلك مِنه . كالمَسْألةِ التي ذَكرَها الشّافِعِيُّ / ؛ لأنّ الاسمَ يقعُ على كُلّ واحِدةٍ منهما ؛ كقولِهِ : إحداكما . وهو اختيار القاضي أبي الطيب[٤] .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : لا يُقْبَلُ منه في الحُكْم ؛ لأنّهُ إذا عَلّقَ الطّلاقَ على اسْمِ زوجتِهِ : كانَ في الظّاهِرِ مُنْصَرِفاً إليها ؛ فلمْ يُقْبَلْ عُدولُه عن الظّاهِرِ . فأمّا قولُه : إحداكما طَالِقٌ . فقَدْ شَرّكَ بينَ زوجتِه والأَجْنَبِيّةِ بِصَريحِ لَفْظِهِ . فَافْتَرقَا[٥].

مسألة :

---

(١) روضة الطالبين (٨٩/٨) وقال : ولا يُقْبَلُ ظَاهِراً ؛ على الأصَحّ . وقَطَعَ به جِمَاعةٌ . انتهى . النجم الوهاج (٥٢٩/٧) وقال : لم يُقْبَلْ في الأصحّ .

(٢) روضة الطالبين (٨٩/٨) وقال : وقوله هو : أنّه يُقْبَلُ تَخْصيصُهُ بَعْضَهُنّ . انتهى .

(٣) الأُمّ (٥٢٤/٦) مختصر المُزَنيّ (ص٢٥٩) المهذب (ص٣٦٠) بحر المَذْهَب (١٣٨/١٠) روضة الطالبين (١٠٢/٨) قال : على الصَّحِيْح المنصوص في الإملاء . وبه قطع الجمهور . انتهى . البيان (٢١٧/١٠)

(٤) التَعْليقة (ص٤٤٧٨-٤٤٨) بحر المَذْهَب (١٣٨/١٠) البيان ، للعمراني (٢١٧/١٠) روضة الطالبين (١٠٢/٨) وقال : وهذا اختيار القاضي أبي الطيب الطبري وغيره . انتهى .

(٥) بحر المَذْهَب (١٣٨/١٠) روضة الطالبين (١٠٢/٨) وقال : الصَّحِيْح الذي عليه الجمهورُ : أَنّه لا يُقْبَلُ ؛ فَتَطْلُقُ زوجتُه ظَاهِراً ، ويُدَيَّنُ . انتهى . البيان (٢١٧/١٠)

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ اثْنَتَيْنِ . فهي واحدةٌ)(١)

وجُملـة ذلـك : أَنّ الاسْـتِثْناءَ صَـحِيحٌ فـي الجُمْلَـةِ ؛ لقولـه تعـالى : ﴿ ... ﴾(٢) وإنّمـا يَصِـحّ الاسْتِثْنَاءُ إذا لمْ يُرْفَعْ جميعُ المُستَثْنَى مِنْهُ ؛ سواءً رُفِعَ أَقَلُّهُ أو أَكْثَرُه(٣) .

خِلافاً لأحمدَ في الأَكْثَرِ(٤) .

وقد مضى ذلك في الإِقْرَارِ(٥) .

فإِذَا قالَ : ثلاثـاً إلاّ اثْنَتَيْنِ. وَقَعَتْ واحِدةٌ . ولو قـال : ثلاثـاً إلاّ واحِدةً . وَقَعَتْ ثِنْتَانِ(٦) .

فأمّا إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ خمساً إلاّ ثَلاثاً . ففيها وجْهَانِ:

أحدهما- قالَه أبو علي ابن أبي هُرَيْرَة ، وأبو علي الطبري - : أنّها تَطْلُقُ ثلاثاً . **وَوَجْهُهُ :** أنّ الخَمْسَ لا تكون طلاقاً ، وإنّما يكونُ المُوقَعُ منها ثلاثاً . فـإذا اسْـتَثْنَى ثلاثـاً كـانَ كأنَّـه اسْـتَثْنَى الجميـعَ ؛ فلـم يَصِـحَّ الاسْـتِثْنَاءُ ، ووقَـعَ المُوقَع .

وقال أَكْثَر أصْحابِنا: تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّهُ إنّما أَوْقَعَ طَلْقتَيْنِ . لأنّ الخمسةَ إلاّ ثَلاثَةً : عِبارَةٌ عن الطَّلْقتَيْنِ(٧) .

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)
(٢) سورة العنكبوت آية : ١٤. وانظر : تفسير النكت والعيون ، للماوردي (٢٧٨/٤) تفسير ابن جرير الطبري (١٢٧/١٠) الحاوي (١٢١/١٣)
(٣) اللمع للشيرازي (ص٩٧) المستصفى للغزالي (٣٨٥/٣) إرشاد الفحول (ص٤٩٧) التَعْليقة (ص٤٥٠) الحاوي (١٢١/١٣-١٢٢)
(٤) المغني (٤٠٥/١٠) وقال : ولا يَصِحّ اسْتِثْنَاءُ الأَكْثَرِ . نَصّ عليه أحمد . والأَكْثَرُونَ : أنّ ذلك جائزٌ . انتهى . الروايتين والوَجْهين (١٦٢/٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٩١٩/٣) المقنع شرح الخرقي (٧٤٠/٢) الإنصاف (١٧١/١٢، ١٧٢)
(٥) الشامل ؛ للمصنّف (النسخة المصرية) كتاب الإقرار ، حكم استثناء الأكثر ، لوحة رقم (٢٢/أ)
(٦) المهذب (٣١٤/٤) البيان (١٢٥/١٠) التَعْليقة (ص٤٥٠) الحاوي (١٢٣/١٣)
(٧) ذُكِر الوجهان في المراجع التالية ؛ مع ترجيح الوجه الثاني . فقد قال في النجم الوهّاج ، للدميري (٥٣٥/٧) : وجْهَانِ ؛ أصَحُّهما..فذكره . انتهى . الحاوي (١٢٣/١٣) التَعْليقة (ص٤٥٣-٤٥٤) وقال : وهو المَذْهَب . انتهى . المهذب (٣١٥/٤) بحر المَذْهَب (١٤١/١٠) الروضة (٩٤/٨) وقال : وهو أصَحُّهما . انتهى . البيان (١٢٧/١٠-١٢٨) وقال : وهو قولُ أَكْثَر أصْحابِنا . انتهى . التهذيب (٩٢/٦) وقال : وهو أصَحُّهما .

ولا يَصِحّ ما قالاه ؛ لأنّ الاسْتِثْناءَ من اللَّفْظِ دُونَ الوُقُوعِ .

وقد نَصّ الشّافِعِيّ/ على مِثلِ هَذِهِ المَسْألةِ في البُوَيْطِي ، فقال : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ سِتاً إلاّ أرْبعاً . وَقعَ عليها طَلْقتَانِ[1] .

وهذا نَصٌّ في خِلافِ قولِهما .

وإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ خَمْساً إلاّ اثْنَتَيْنِ . فتقعُ - على قولِهما - طلْقَةٌ ؛ لأنّهُ اسْتَثْنَى اثْنَتَيْنِ من ثَلاثٍ . وعلى الوَجْه الآخر : تقعُ ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ[2]إن اسْتَثْنَى ثِنْتَيْن من خَمْسٍ[3] .

مسألة :

(قال : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ ثلاثاً . فهي ثلاث)[4]

وهذا قد ذَكَرْناه[5] ، وأنه لا يَصِحّ اسْتِثْناءُ الكُلّ ؛ لأنّ ذلك رَفْعٌ ، وليس باسْتِثْناء ، فيَبْطُل الاسْتِثْناءُ ، ويقع المُوقَع جميعُه .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ اثْنَتَيْنِ إلاّ واحِدةً . فإنّهُ تقعُ عليها طَلْقتَانِ ؛ لأنّهُ اسْتَثْنَى من الثّلاث ثِنْتَيْنِ ، واستثنى من الثِّنْتَيْنِ واحِدةً ؛ فَصَارَ الاستثاءُ الأوّلُ من الثّلاثِ واحِدةً ، فوقعت طَلْقتَانِ[1] .

انتهى. الوسيط (٤١٦/٥) الوجيز (ص٣٩١) مغني المحتاج (٤٨٨/٤) وقال : بناءً على الأصَحّ . انتهى . حلية العلماء (٩٢٨/٢)

(١) البيان ، للعمراني (١٢٨/١٠) التَعْليقة (ص٤٥٤)

(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٤٥٤) وقال : على المَذْهَب . انتهى . روضة الطالبين (٩٤/٨) قال : وهو الأصَحّ انتهى .

(٣) الحاوي الكبير (١٢٣/١٣) روضة الطالبين (٩٤/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٤٥٤) بحر المَذْهَب (١٤١/١٠)

(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

(٥) الحاوي (١٢٣/١٣) وتقدَّم في المَسْألة قَبْلَها ، وكذا روضة الطالبين (٩٢/٨) البيان (١٢٦/١٠) التهذيب (٨٨/٦) الوسيط (٤١٥/٥) الوجيز (ص٣٩٠)

ولأنّ الاسْتِثْناءَ من النفْيِ إثباتٌ ، ومن الإثباتِ نَفْيٌ ؛ لأنّ الاسْتِثْناءَ يُخالِف المُستَثْنَى مِنْهُ(٢) .

ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ واحِدةً وَواحِدةً . وَقَعَتْ عليها واحدةٌ(٣) .

وكذلك : إنْ قالَ : إلاّ واحِدةً ، وإلاّ واحِدةً . لأنّ واوَ العَطْفِ تَجْعَلُ حُكْمَ العَطْفِ والمعطُوفِ عليهِ سواءً . فإذا كان اسْتِثْناءٌ بعد اسْتِثْناءٍ ، وأحدُهما معطوفٌ على الأوّلِ : كانا سواءً ، ويكونان اسْتِثْناءً من الجُمْلة قَبلَهما . ولو لمْ يَعْطِفْ إحْداهُما على الآخَر(٤) : [لكانت تقعُ طَلْقتَانِ](٥)؛ لأنّ قولَه : " إلاّ واحِدةً " اسْتِثْناءٌ واحِدةٍ من ثَلاثٍ(٦) .

فإذا قال : إلاّ واحِدةً . كانَ اسْتِثْناءُ واحِدةٍ من واحِدةٍ : فكان باطلاً(٧) .

وإذَا قَالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ اثْنَتَيْنِ إلاّ واحِدةً . وَقَعَتْ ثَلاثٌ ؛ لأنّهُ اسْتِثْناءُ ثَلاثٍ من ثَلاثٍ .

وكذلك إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ واحِدةً وَواحِدةً وَواحِدةً(٨) .

وبه قال أبو حنيفة(٩).

وقال أبو يوسف(١٠) ، ومحمد(١) : تقع طلْقَةً .

[لوحة /٢١٥]

---

(١) الوسيط (٤١٥/٥) الوجيز (ص٣٩٠) الحاوي (١٢٣/١٣) روضة الطالبين (٩٣/٨) البيان (١٢٨/١٠) التهذيب (٩٠/٦) مغني المحتاج (٤٨٨/٤٤)

(٢) روضة الطالبين (٩٣/٨) التهذيب (٩٠/٦) الوسيط (٤١٥/٥) الوجيز (ص٣٩٠) النجم الوهاج (٥٣٤)

(٣) روضة الطالبين (٩٣/٨) وقال : قال الشيخ أبو علي : اتَّفَقَ الأصحابُ : أنّه يجمع بينهما ويصحان ولا يقع إلاّ ما بقي بعد الاسْتِثْناء وهو طلْقَة . انتهى .

(٤) كذا . والعبارة غير مستقيمة . فإما أن تكون (إحداهما على الأخرى) أو : (أحدهما على الآخر)

(٥) في الأصل : : (لكان يقع طلقتان) ولعل ما أثبته هو الأصوب .

(٦) حلية العلماء (٩٢٨/٢) الحاوي (١٢٤/١٣)

(٧) روضة الطالبين (٩٢/٨)

(٨) حلية العلماء (٩٢٨/٢) البيان (١٢٦/١٠) التهذيب (٩٣/٦) روضة الطالبين (٩٣/٨)

(٩) الاختيار (١٥٨/٣) بدائع الصنائع (٣٣٦/٤) رد المحتار (٦٣٦/٤)

(١٠) بدائع الصنائع (٣٣٦/٤) الاختيار لتعليل المختار (١٥٨/٣) رد المحتار (٦٣٦/٤) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

وهو وجهٌ /آخَرُ لأصحابِناحكاه القاضي في شرح الفروع ؛ لأنّ اسْتِثْناء الثِّنْتَيْنِ جائز ، وإنّما لا يَصِحّ اسْتِثْناءُ الثّالِثة[2] .

وَوَجْهُ ما قُلنَاهُ هُو : أنّ العَطْفَ يُوجِبُ اشتراكَ العَطْفِ مع المعطُوفِ عليه ، فيصير كأنه اسْتِثْناءُ ثَلاثٍ من ثلاثٍ .

فرع :

إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقتَيْنِ وَنِصْفَ إلاّ نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ . فإِنّهُ تقعُ عليها ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ . وإنّما كان كذلك ؛ لأنّهُ أوْقَعَ جُمْلتَيْنِ ، واستثنى إحْدَاهما جميعَها ، فلم يَصِحّ ؛ لأنّ الاسْتِثْناءَ يَرْجِعُ إلى الآخِرةِ من الجُمْلتين[3] .

وقد قال الشّافِعِيّ / في البُوَيْطِي: إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً وثلاثاً إلاّ أربعاً . وَقَعَتْ ثلاثاً[4] .

وهذا كما ذَكَرْناهُ .

وحُكِيَ عن الكرخي[5] عن أبي يوسف ، ومحمد أنّهما قالا : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ واثْنَتَيْنِ إلاّ اثْنَتَيْنِ . أنّه تقع طَلْقتَانِ . واسْتَثْنَوْا من كُلّ جُمْلة واحِدةً ؛ لأنّهُ إذا كرّر أمْكَن تَصْحيحُ الاسْتِثْناء : لم يسقط[6] .

وقدْ بَيَّنّا إنّه يجِبُ عَوْدُ الاسْتِثْناءِ إلى الجُمْلةِ التي تَلِيهِ ، ولا يَصِحُّ : فتقعُ ثلاثاً .

---

(١) الاختيار لتعليل المختار (١٥٨/٣) بدائع الصنائع (٣٣٦/٤) رد المحتار (٦٣٦/٤) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

(٢) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

(٣) المهذب (٣١٣/٤) بحر المَذْهَب (١٣٩/١٠) التهذيب (٩٣/٦) البيان (١٢٧/١٠)

(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٤٥٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤١) روضة الطالبين (٩٤/٨-٩٥) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

(٥) الكرخي هو : منصور بن عمر بن علي ، أبو القاسم ، البغدادي ، الشّافِعِيّ . تَفَقّه على أبي حامد الإسفراييني ، وصنّف في المَذْهَبِ كتاب "الغنية" ، ودَرّس ببغداد . توفي سنة (٤٤٧هـ)

يُنْظَر في ترجمته : سير أعلام النبلاء (٨/١٨) تاريخ بغداد (٦١٦/٩) الوافي بالوفيات (٩٤/٢٦) طبقات الشّافِعِيّة للسبكي (٣٣٤/٥)

(٦) انظر قولَيْ أبي يوسف ومحمد في : رد المحتار (٦٣٦/٤) بدائع الصنائع (٣٣٧/٤) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

وبه قال زُفَر[1] .

وقد حُكِيَ عن أصحابِنا أَنّه قال : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً وَواحِدةً وَواحِدةً إلاّ واحِدةً . وَقَعَتْ ثِنْتَانِ ؛ لأنّ الواوَ شَرّكَتْ بينَ الثّلاثِ ، فَصَارَ كقوله : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ واحِدةً[2].

وهذا خِلافُ ما قاله الشّافِعِيّ[3] / .

ولأَنّ الاعتبار في الاسْتِثْناء باللَّفْظِ ، وقد جُعِلَ مُتَعَقِّباً للواحِدةِ .

فَإِنْ قِيْلَ: أليسَ قد قُلتُم : إنّه إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ إلاّ واحِدةً وَواحِدَةً وَواحِدةً وَواحِدةً . يَصِحّ الاسْتِثْناءُ ، ويصيرُ كأنّه اسْتَثْنَى ثلاثاً من ثَلاثٍ ؟[4]

قُلنا : الفَرْقُ بَيْنهُما : أنّ الاسْتِثْناءَ يَجِبُ أنْ يَتَعَقَّبَ المُستَثْنَى مِنْهُ ، ولا يجوزُ أنْ ينفصِلَ عنه . فإذا عُطِفَ بعضُه على بعضٍ صارَ كالجُمْلَةِ الواحدةِ المُتَعَقِّبَةِ ؛ وإلاّ لم يَصِحّ أنْ يكونَ اسْتِثْناءً . وليس كذلك المُوقَعُ ؛ فإنّ بعضَه لا يلزمُ أنْ يَلِيَ بعضاً ، ويجوزُ تفريقُه ؛ فلهذا لم يُجْعَلْ كالجُمْلَةِ الواحدةِ .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إلاّ ثلاثاً إلاّ اثْنَتَيْنِ . ففيه ثَلاثَةُ أَوجُه[5]:

أحدُها : أنّه تقع طَلْقَةً ؛ لأنّ قولَه : " إلاّ ثلاثاً " يسقط ؛ لأنّهُ اسْتَثْنَى الجميعَ ، ويعودُ قولُه : " إلاّ اثْنَتَيْنِ " إلى الثّلاث ؛ فتبقى منها طَلْقَةٌ . وقال ابن أبي هُرَيْرَة : تقع عليها ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ لأنّ الاسْتِثْناءَ الأوّل بَطَلَ .

والثاني: يَبْطُلُ ؛ لأنّهُ مُتعلّقٌ به ، فيبقى الإيْقَاعُ .

---

(١) بدائع الصنائع (٣٣٧/٤) حلية العلماء (٩٢٨/٢)
(٢) الوسيط (٤١٥/٥) الوجيز (ص٣٩٠) روضة الطالبين (٩٣/٨) مغني المحتاج (٤٨٨/٤)
(٣) الأُمّ (٢٧٦/٥-٢٧٧) التَعْليقة الكبرى (ص٤٥٨)
(٤) مغني المحتاج (٤٨٧/٤)
(٥) انظر هذه الأوجه الثلاثة في : المهذب (٣١٥/٤) التَعْليقة (ص٤٥٨) التهذيب (٩١/٦) البيان (١٢٩/١٠) روضة الطالبين (٩٣/٨) حلية العلماء (٩٢٨/٢)

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : تقع طَلْقتَانِ ؛ لأنّ الاسْتِثْناء الثّانِي يَرْفعُ من الأوّل طَلْقتَيْنِ ؛ فيَبقَى منه واحِدةٌ ، وهي المُسْتَثْناةُ من الإيْقَاعِ ، فتبقى طَلْقتَانِ[1] .

وقولُ الأَوَّلَيْنِ : أن الاسْتِثْناءَ الأوّلَ بَاطِلٌ : لا يَصِحُّ ؛ لأنّهُ لم يَسْكُتْ عليه ، وإنّما وَصَلَهُ بِأَنْ اسْتَثْنَى منه طَلْقتَيْنِ ؛ فَصَارَ عبارةً عن واحدةٍ .

فرع :

قال الشّافِعِيّ : ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً إلاّ نِصْفَ واحِدةٍ . وَقَعَتْ طلْقَةٌ[2] .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ الاسْتِثْناءَ أبقى نِصْفَ طلْقَةٍ ، وإذا وَقَعَتْ نِصْفُ طلْقَةٍ كَمُلَتْ طلْقَةً[3] .

وإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقتَيْنِ إلاّ نِصْفَ طلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ[4] .

وحَكَى القاضي في شرح الفروع : أنّ مِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : تقع طلْقَةً ؛ لأنّ هذا الاسْتِثْناء صَحِيحٌ ، فلا يُلْغَى[5] .

وهذا ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّا لا نُلْغِيهِ ، وإنّما نُكْمِلُ بالتّكَمُّلِ .

مسألة :

(قال : ولو قال : كُلّما وَلَدْتِ ولداً فأنْتِ طَالِقٌ[6] . فولدت ثلاثةً في بطن : طَلُقَتْ بالأول واحِدةً ، وبالثاني أُخرى ، وانْقَضَتْ عِدّتها بالثالث)[7]

---

(١) رُجّح هذا الوجه في : التَعْليقة (ص٤٥٩) حيث قال : وهو الصَّحِيْح . انتهى . وقال في روضة الطالبين (٩٣/٨) : الأصَحّ هنا : تقعُ طَلْقتَانِ . انتهى .
(٢) الأُمّ (٢٧٧/٥)
(٣) روضة الطالبين (٩٥/٨)
(٤) حلية العلماء (٩٢٨/٢)
(٥) حلية العلماء (٩٢٨/٢)
(٦) في مختصر المُزَنِيّ (٢٥٩) قال : طَالِقٌ واحدة .
(٧) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)

وجُملة ذلك : أنّه إذا قالَ : كُلّما وَلَدْتِ ولداً فأنْتِ طَالِقٌ . فوَلَدتْ ثَلاثَةَ أولادٍ واحداً بعدَ واحدٍ : وَقعَت عليها طَلْقتَانِ ؛ بالأول وبالثّاني ، ولمْ يَقَعْ بالثّالِث ؛ لأنّ عِدّتها انْقَضَتْ بِوَضْعِه[١].

وحَكَى ابن خيران أنّ للشافعي س قولاً آخَرَ ذَكَرَهُ في الإملاء : أنّه يقع ثلاثاً[٢] .

وأنكر أصحابنا هذا ، وقالوا : إنْ كانَ محفوظاً فيكونُ تأويلُه : أنّه رَاجَعَها بعد الطَّلْقتَيْنِ . وإلاّ إذا كانتْ مُعْتَدّةً ؛ فإنّ عِدّتها تنقضي بِبَرَاءةِ رَحِمِها ، وإنّما يكونُ ذلك بِوَضْعِ الثّلاثِ ؛ فتَبِيْنُ بِوَضْعِه[٣] .

[اللوحة /٢١٦]

ولا يجوز أنْ يَقعَ /الطّلاق في زمَانِ البَيْنُونَة ؛ لأنّهُ يجبُ أنْ يَقعَ بعدَ وجود الشَّرْطِ . وإذا حصَلَتْ الوِلاَدَةُ : فهيَ بائنٌ ؛ فلا يقعُ مع ذلك طَلاقٌ[٤] .

وهذا كما لَوْ قالَ لامْرَأَتِه: إذا مِتُّ فأنْتِ طَالِقٌ . و: إذا انْقَضَتْ عِدّتكِ فأنْتِ طَالِقٌ . فإنّها لا تَطْلُقُ . هذا إذا كان الأولادُ حَمْلاً واحداً ؛ مِثْلَ : أنْ يكونَ بين كُلّ ولَدَيْن أَقَلُّ من سِتّةِ أشْهُرٍ [٥] .

فأمّا إذا كان بين كُلّ اثْنَيْنِ سِتّة أشْهُر فأَكْثَرَ ، أو كانَ بين الثّاني والثّالِثِ سِتّةُ أَشْهُرٍ خاصَّةً : فإنّهُ يقعُ عليها بالأوّل طَلْقَةٌ ، وتَبِيْنُ بالثّاني - إنْ لم تكن بَانَتْ قَبْلَهُ - ، ولا يقعُ بهِ شيءٌ[٦] .

فأمّا إنْ وَضَعَتْ الأولادَ دفْعَةً واحِدةً - كأنّها في مَشِيْمَةٍ[٧] - : فإنّهُ تقعُ

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٣) التلخيص (ص٥١٨) التَعْليقة (ص٤٥٩) روضة الطالبين (١٤٢/٨) الحاوي (١٢٧/١٣) البيان (١٥٧/١٠)

(٢) المهذب (٣٣٢/٤) التَعْليقة (ص٤٥٩) روضة الطالبين (١٤٢/٨) الحاوي (١٢٧/١٣) وقال : وأَنْكَرَ سائرُ أصحابِنا تَخْريجَ هذا القولَ . انتهى . البيان (١٥٧/١٠)

(٣) التَعْليقة (ص٤٦٠) وقال : أبو الطيب : وهذا غَلَطٌ . انتهى . المهذّب (٣٣٢/٤) روضة الطالبين (١٤٢/٨) وقال : لا تَطْلُقُ بوِلاَدَته طَلْقَةً ثالِثَةً . هذا هو المنصوص في الأُمّ ، وعامّة كتب الشّافِعِيّ . والمذهبُ عند الأصحاب : هو الأوّل . انتهى . المهذب (٣٣٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٣) البيان (١٥٧/١٠)

(٤) روضة الطالبين (١٤٢/٨) الحاوي الكبير (١٢٧/١٣) البيان (١٥٧/١٠)

(٥) روضة الطالبين (١٤٢/٨) الحاوي الكبير (١٢٧/١٣)

(٦) البيان ، للعمراني (١٥٧/١٠) الروضة (١٤١/٨)

(٧) المَشِيْمَةُ : هي غِشاءٌ رَقيقٌ يُحِيْطُ بالجَنين ؛ فهو للمرأة التي فيها الوَلدُ . والجَمْعُ : مَشِيْمٌ ، ومَشَايِمُ ، أو مَشَائِمُ . لسان العرب (٢٦٣/٧) القاموس المحيط (١٤٥٦) مادة (ش ي م)

عليها ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ لأنّـهُ وُجِدَتْ الصِّفاتُ . كما لَوْ قالَ : إنْ كَلَّمْتِ زيداً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ كَلَّمْتِ عمراً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ كَلَّمْتِ خالداً فأنْتِ طَالِقٌ . فكَلّمَتْهُم دفْعَةً واحِدةً : طَلُقَتْ ثلاثاً[1] .

فأمّا إنْ قالَ : إذا وَلَدْتِ ولداً فأنْتِ طَالِقٌ . فوَلَدَتْ ثلاثةً: وَقَعتْ طلْقَةٌ واحِدةٌ ؛ لأنّ (**إذا**) لا تقْتضِي التَّكْرارَ ، بخلاف (**كُلّما**) .

فرع :

إذا قالَ : إنْ وَلَدْتِ ذَكَراً فأنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، وإنْ وَلَدْتِ أنثى فأنْتِ طَالِقٌ طَلْقتَيْنِ[2] . فوَلَدَتْ ذكراً وأُنْثَى : نَظَرْتَ :

فإنْ كانَ الذَّكَرُ الأوّلَ : طَلُقَتْ واحدةً ، وَبانَتْ بوِلاَدَةِ الأُنْثى ؛ فلا يقعُ بِولادتها شيءٌ - على المَذْهَبِ المشهورِ -[3] .

وإنْ كانَت الأنثى الأولى : وَقَعَتْ طَلْقتَانِ ، وَبانَتْ بوِلاَدَة الذَّكرِ[4] .

وإنْ وَلَدَتْهُما معاً : طَلُقَتْ ثلاثاً ؛ لوُجُودِ الصّفَتَيْنِ[5] .

وإنْ أَشْكَلَ عليها الأوّلُ منهما : وَقعَ اليَقِيْن ؛ وهو : طلْقَةٌ ، وكان الاحتياطُ أن يَحْتَسِبَ بذلك طَلْقتَيْنِ[6] .

فرع :

---

(١) الحاوي الكبير (١٢٨/١٣) روضة الطالبين (١٤٢/٨)
(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٦) الحاوي (١٢٩/١٣) البيان (١٥٧/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٤٦٢) روضة الطالبين (١٤٣/٨) التهذيب (٦٧/٦)
(٣) التلخيص لابن القاصّ (ص٥١٨) الحاوي (١٣٠/١٣) روضة الطالبين (١٤٣/٨) التَعْليقة (ص٤٦٤) التهذيب (٦٧/٦-٦٨) البيان (١٥٧/١٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٤)
(٤) التهذيب (٦٧/٦-٦٨) الحاوي (١٢٩/١٣) البيان (١٥٧/١٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٤) روضة الطالبين (١٤٣/٨)
(٥) الوسيط (٤٣٨/٥) المهذب (٣٣٣/٤) الحاوي (١٢٩/١٣) البيان (١٥٧/١٠) الروضة (١٤٣/٨-١٤٤) التهذيب (٦٧/٦)
(٦) المهذب (٣٣٣/٤) الحاوي (١٣٠/١٣) البيان (١٥٨/١٠) الروضة (١٤٣/٨-١٤٤) التَعْليقة (ص٤٦٣)

إذا قال لها: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ وَلَدْتِ ذَكَراً فأنْتِ طَالِقٌ . فوَلَدَتْ جَارِيَة : طَلُقَتْ واحِدةً ؛ لأنّهُ وَلَدٌ[(١)] .

وإنْ وَلَدَتْ ذَكراً : طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ ؛ لِوُجُودِ الصِّفَتَيْنِ ؛ لأنّهُ وَلَدٌ ، ولأنّه ذَكَرٌ[(٢)] .

وهذا كما لَوْ قالَ لها: إنْ كَلَّمْتِ رجلاً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ كَلَّمْتِ شَرِيفاً فأنْتِ طَالِقٌ . فكَلَّمَتْ شريفاً : طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ ؛ لأنّهُ رَجُلٌ ، ولأنّه شَرِيفٌ[(٣)] .

فصل :

إذا قال لها: إنْ كانَ في بطنكِ ذَكَرٌ فأنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، وإنْ كانَ في بطنكِ أنثى فأنْتِ طَالِقٌ طَلْقتَيْنِ . فإنْ وَلَدَتْ ذَكَراً : طَلُقَتْ واحِدةً . وإنْ وَلَدَتْ أُنْثَى : طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ[(٤)] .

وإنْ وَلَدَتْ ذَكَراً وأنثى : طَلُقَتْ ثلاثاً ، وانْقَضَتْ عِدّتها بوِلاَدَة الآخِر منهما ، وكان الطّلاقُ واقعاً مِن حِينِ الإِيْقَاع ؛ لأنّ الصِّفَةَ : كَونُه في بطنِها دُونَ الوِلاَدَةِ[(٥)] .

فأمّا إنْ قالَ : إنْ كانَ حَمْلُكِ ذَكَراً فأنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، وإنْ كانَ أنثى فأنْتِ طَالِقٌ طَلْقتَيْنِ . فوَلَدَتْ ذكراً : طَلُقَتْ واحِدةً . وإنْ وَلَدَتْ أنثى : طَلُقَتْ طَلْقتَيْنِ[(٦)] .

وإنْ وَلَدَتْ ذَكَراً وأنثى : لم تَطْلُقْ ؛ لأنّ الصِّفَةَ : كَونُ حَمْلِها ذَكَراً ؛ وإذَا بانَ أنّه ذَكَرٌ وأُنْثَى لم تُوجَد الصِّفَةُ[(٧)] .

وكذلك إنْ قالَ : إنْ كانَ ما في بطنكِ ذَكَراً فأنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، وإنْ كانَ ما في بطنكِ أنثى فأنْتِ طَالِقٌ ثِنْتَيْنِ . فوَلَدَتْ ذَكَراً وأنثى : لمْ يَقَعْ عليها شيءٌ

---

(١) الحاوي الكبير (١٢٩/١٣) البيان (١٦٠/١٠)
(٢) البيان ، للعمراني(١٦٠/١٠)
(٣) البيان (١٦٠/١٠)
(٤) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٢٠/٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٥) الحاوي (١٢٩/١٣) البيان (١٦٠/١٠) المهذب (٣٣٣/٤) التهذيب (٦٨/٦)
(٥) الوجيز ، للغزالي (ص٣٩٤) البيان (١٦٠/١٠)
(٦) التَعْليقة الكبرى (ص٤٦٤) البيان (١٦١/١٠)
(٧) المهذب (٣٣٣/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٤٥) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٢٠/٣)

؛ لأنّ (**ما**) بمعنى (**الذي**) ؛ فاقْتَضَتْ الصّفَةُ : أنْ يكونَ الذي في بطنِها ذَكَراً ؛ فإذا كانَ ذكراً وأنثى : لم تُوجَد الصِّفةُ[1] .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد: إذَا قالَ لامْرَأَتِهِ : إنْ كُنْتِ حامِلاً بغُلاَم فأنْتِ طَالِقٌ طلْقَةً ، وإنْ وَلَدْتِ جَارِيَةً فأنْتِ طَالِقٌ طلْقَةً :

فإنْ وَلَدَتْ غُلاَماً : تَبَيَّنّا أَنّه وَقَعَتْ عليها طلْقَةٌ مِن حِينِ القول ، وانْقَضَتْ عِدّتها بِوَضْعِهِ .

وإنْ وَلَدَتْ جَارِيَةً : وَقعَت عليها طلْقَةٌ بولاَدَتها ، واعْتَدَّتْ بالأَقْراءِ[2] .

وإنْ وَلَدَتْ غُلاَماً وجَارِيَةً : نَظَرْتَ :

فإنْ كانَ الغُلاَم أوّلاً : تَبَيَّنّا أنّها طَلُقَتْ طَلْقَةً .

وإذا وَلَدَتْ الجَارِيَةَ : انْقَضَتْ عِدّتُها بِوَضْعِها ، ولمْ يَقَعْ بولاَدَتها شيءٌ ؛ لأنّهُا تَبِيْنُ بولاَدَتِها .

وإنْ وَلَدَتْ الجَارِيَةَ أوّلاً : وَقَعَتْ عليها طَلْقتَانِ ؛ لأنّ بولاَدَة الجَارِيَةِ تقعُ عليها طلْقَةٌ ، وبولاَدَة الغُلاَم تَبَيَّنَ أنّها طَلُقَتْ طَلْقَةً مِن حِينِ الإيْقَاعِ ، وتَنْقَضِي بولاَدَتهِ العِدّةُ[3] .

فرع :

[لوحة /٢١٧]

قال ابن الحَدّاد : إذَا قالَ : إنْ كانَ /أوّلُ وَلَدٍ تَلِدِيْنَهُ غُلاَماً فأنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، وإنْ كانَ جَارِيَةً فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فولدت غلاما وجارية :

---

(١) التلخيص (ص٥١٨-٥١٩) المهذب (٣٣٣/٤) التهذيب (٦٨/٦)
(٢) البيان ، للعمراني (١٦١/١٠) روضة الطالبين (١٤٤/٨) التهذيب (٦٨/٦) التَعْليقة الكبرى (ص٤٦٤)
(٣) روضة الطالبين (١٤٤/٨) البيان ، للعمراني (١٦١/١٠)

فإن كان الغلام أوّلا : وقعت واحدة ، وانقضت العدة بوضع الجارية ، ولم يقع بها شيء .

وإن ولدت الجارية أولاً : وقع ثلاثاً ، وانقضت العدة بوضع الغلام .

وإنْ أَشْكَلَ الأوّلُ منهما : وَقَعَ اليَقِيْنُ .

فإنْ قالَ : إنْ كانَ أوّلُ وَلَدٍ تَلِدِيْنَهُ غُلاَماً فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ كانَ آخِرُ وَلَدٍ تَلِدِيْنَهُ جَارِيَةً فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً - يَعْنِي : مِن هذا الحملِ - :

فإنْ وَلَدَتْ غُلاَماً وجَارِيَةً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ، وانْقَضَتْ العِدّة بوِلاَدَة الجَارِيَةِ ، ولمْ يَقَعْ بوِلاَدَتِها شيءٌ .

وإنْ وَلَدَتْ واحداً :

فإنْ كانَ غُلاَماً : وَقَعَتْ طلْقَةٌ ؛ لأنّ اسْمَ الوَلَدِ يقعُ عليه .

وإنْ كانَ جَارِيَةً : لمْ يَقَعْ شيءٌ ؛ لأنّ اسْمَ الآخِرِ لا يقعُ عليها[1] .

قال : القاضي أبو الطيب: ينبغي أن يقال في الغُلاَمِ مِثْلُه ؛ لأنّهُ إذاً : لمْ يَقَعْ عليه اسْمُ الآخِر إلاّ بعد الأوّل ، ولا يقالُ أيضاً : أوّلٌ ؛ إلاّ لما بَعْدَه آخِرٌ[2] .

فرع :

قال ابن الحَدّاد : إذا كانَ له أرْبَعُ زَوْجاتٍ ، فقال : كُلّما وَلَدَتْ واحِدةٌ مِنْكُنّ فصَواحِباتها طَوالِقُ . فَوَلَدْنَ الأربعُ : نَظَرْتَ :

فإنْ وَلَدْنَ في حالةٍ واحِدةٍ : طَلُقَتْ كُلُّ واحِدةٍ مِنْهُنّ ثلاثاً ؛ لأنّ لكلّ واحِدةٍ ثَلاثَ صَواحِباتٍ وَلَدْنَ .

وإنْ وَلَدَتْ واحِدةٌ بعْدَ واحِدةٍ : وَقعَ على الأولى [ثلاثٌ][1][2] ، وعلى الثّانيةِ طلْقَةٌ ، وعلى الثّالِثةِ طَلْقتَانِ ، وعلى الرّابِعَة ثلاثٌ ؛ لأنّ الأولى لَمّا وَلَدَتْ وَقعَ عَلى كُلّ واحِدةٍ طَلْقَةُ سِواها .

---

(١) روضة الطالبين (١٥٠/٨) البيان (١٥٩/١٠)
(٢) التعليقة (ص٤٦٢)

فإنْ وَلَدَتْ الثّانِيةُ : وَقعَ على الأولى طلْقَةٌ ، وعلى الثّانِية طلْقَةٌ ، وعلى الرّابِعَة طلْقَةٌ ؛ فَصَارَ عليهما طَلْقتَانِ ، وَبانَتْ الثّانِيةُ بولاَدَتِها ؛ لأنّ عِدّتَها انْقَضَتْ بذلك .

فإذا وَلَدَتْ الثّالِثةُ : وَقعَ على الأولى طلْقَةٌ ثانِيةٌ ، وعلى الرّابِعَة ثالِثَةٌ ، ولمْ يَقَعْ على الثّانِية ؛ لأنّهُا بَائِنٌ ، وتَبِيْنُ الثّالِثةُ بولاَدَتِها .

فإذا وَلَدَتْ الرّابِعَةُ : وَقعَ على الأولى ثالِثَة ، ولمْ يَقَعْ على الثّانِيةِ والثّالِثةِ ؛ لأنّهما بَانَتَا ، وانْقَضَتْ عِدّةُ الرّابِعَةِ بِوَضْعِ الحَمْلِ ، وكانت عِدّة الأولى بالأَقْرَاءِ[٣] .

واخْتلفَ أصحابُنا في ذلك. فمنهم مَنْ ذَهَبَ إلى هذا[٤] .

واختاره أبو بكر القَفّال[٥].

وقال أبو عليّ العباس بن القاصّ: يقعُ على كُلّ واحِدة طلْقَةٌ ؛ سوى الأولى ، فإنّهُ لا يقعُ عليها شيءٌ ؛ لأنّ الأولى لَمّا وَلَدَتْ طَلُقَتْ الباقياتُ طلْقَةً طَلْقَةً . فإذا وَلَدَتْ الثّانِيةُ : انْقَضَتْ عِدّتُها بولاَدَتِها ، فَبانَتْ ، ولمْ يَقَعْ على الباقياتِ بولاَدَتها شيءٌ ؛ لأنّهُنّ لَسْنَ بِصَواحِبَاتِها ؛ حيث بَانَتْ مِن الزّوجِيّة . وكذلك : إذا وَلَدَتْ الثّانِيةُ والرّابِعَةُ[٦] .

وذهبَ إلى هذا جِمَاعةٌ مِنْ أصحابِنا[٧].

واختاره القاضي أبو الطيب[٨].

---

(١) في الأصل : (ثلاثاً) والسياق يدل على ألعدد فاعل ، بدلالة ما يجيء بعده في قوله : (وعلى الثانية طلقةٌ ، وعلى الثالثة طلقتان ... وهكذا) . ويقاس على ذلك تصحيح سائر العبارات المماثلة .

(٢) قال في روضة الطالبين (١٤٧/٨): فوجْهَانِ ؛ أصَحُّهما : هذا . وبه قال ابنُ الحَدّاد . انتهى. وانظر : الوجيز (ص٣٩٥) الوسيط (٤٣٨/٥)

(٣) التهذيب (٦٧/٦) الروضة (١٤٧/٨) البيان (١٦٢/١٠)

(٤) البيان (١٦٢/١٠) روضة الطالبين (١٤٧/٨)

(٥) حلية العلماء (٩٣٣/٢)

(٦) روضة الطالبين (١٤٥/٨، ١٤٧) وقال : واختاره القاضي أبو الطيب . انتهى . البيان (١٦٣/١٠)

(٧) البيان ، للعمراني (١٦٣/١٠) وقال : وهو اختيار القاضي أبي الطيب ، وأَكْثَرُ أصْحابِنا . انتهى . روضة الطالبين (١٤٥/٨)

(٨) التعليقة (ص ٤٤٩)

وَوَجْهُهُ : أَنّه أَوْقَعَ الطّلاقَ بولاَدَةِ كُلّ واحِدة على صواحباتِها ؛ فإذا بَانَتْ بولاَدَتها اقْتَضَتْ وِلاَدَتُها وُقُوعَ الطّلاقِ على صواحباتِها ، فَصَارَ ذلك شرطاً في وُقُوعِ الطّلاق ، فإذا لم يُوجَدْ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ .

فَإِنْ قِيْلَ : إنّما يجبُ أنْ يَكُنَّ صَواحِباتٍ في حالِ الوِلاَدَةِ ، وهن صواحبات [بعد][1]الوِلاَدَةِ .

قُلنا : إنّما أَوْقَعَهُ على صواحباتِها ، وحالُ الوُقُوع تكونُ بعْدَ الوِلاَدَة ، فاقتضى أن يَكُنَّ صَواحباتٍ بعْدَ الوِلاَدَة ؛ وليسَ كذلكَ .

فأمّا إذا وَلَدَتْ ثِنْتَانِ معاً ، وثِنْتَانِ معاً : أنّ [الأُولَيَيْن][2]تَطْلُقُ كُلُّ واحِدةٍ منهما طَلْقَةً ؛ بوِلاَدَةِ صاحبتِها ، وتطلق كُلّ واحِدةٍ من الأخيرتين طَلْقتَيْنِ ؛ بوِلاَدَةِ صاحبتِها . وإذَا وَلَدَتْ الآخِرتَان : طَلُقَتْ الأُوْلَيَانِ طَلْقتَيْنِ طَلْقتَيْنِ ، فتَكْمُلُ لكلّ واحِدةٍ ثَلاثُ طلقاتٍ . والأُخْرَيَان لا يقعُ على واحِدةٍ منهما بولاَدَة الأخرى شيءٌ ؛ لأنّ عِدّتها تنقضي بوِلاَدَتِها ، فلا يقعُ عليها طَلاقٌ مع البَيْنُونَة . وتقضي الأُوْلَيَان عدتهما بالأَقْراءِ[3] .

إلاّ أنّه إذا وَقعَ عليهما الطّلاقُ بوِلاَدَة الأُخْرَيَيْنِ : هَلْ تسْتَأْنِفَانِ العِدّةَ ، أو تَبْنِيَانِ ؟ وجْهَانِ يُذْكَرانِ في العَدَد - إنْ شاءَ الله[4] - .

هذا على قول ابن الحَدّاد .

[لوحة /٢١٨]

/قال أبو العباس: يقع الطّلاق ؛ لأنّهُ عَلّقَ وُقُوعَهُ بالمشيئةِ ، ولم يُعْلَمْ وُجودُها ، فلم يُرْفَع . فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ مَا شاءَ اللهُ . وَقعَ الطّلاقُ ، وكان واحِدةً ؛ لأنّا لا نَعْلم مَشِيْئَتَه لأَكْثَرَ من ذلك[5] .

فرع :

(١) في الأصل : (في حال) ولعل الصواب ما أثبته ؛ لأن السياق يدل عليه .
(٢) في الأصل : (الأوّلين) وسبقت الإشارة إلى أن تذكير المؤنث ، وتأنيث المذكر ؛ بالنسبة إلى ما يضاف إليهما ، سمة شائعة عند الناسخ .
(٣) التهذيب (٦٧/٦) الروضة (١٤٥/٨) البيان (١٦٣/١٠)
(٤) روضة الطالبين (١٤٥/٨)
(٥) البيان (١٦٣/١٠) روضة الطالبين (١٤٥/٨)

فإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله . أو قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً وواحدةً إن شاء الله . فالذي يقتضيه المَذْهَبُ : أنْ لا يقعَ طلاقهُ[1] .

وبه قال أبو يوسف[2] ، ومحمد[3] .

وقال أبو حنيفة : يقعُ ، ويَبْطُلُ الاسْتِثْناء ؛ لأنّهُ أَدْخَلَ في الكلامِ حَشْواً ؛ فَمَنَعَ صِحّتَه . ولو قال – عندَه - : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً وثلاثاً إن شاء الله . لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّ الثّلاثَ ليستْ حَشْواً [4].

وَوَجْهُ الأوّل : أنّ الاسْتِثْناءَ اتّصَل بالكلام مِن غَيرِ قَطْعٍ ، فَأَشْبَهَ المَسْأَلةَ التي سلّم بها .

وقوله : إنّهُ أَدْخَلَ بينهما حَشْواً . فليس كذلك ؛ لأنّهُ لم يَعْدِلْ عن إيْقَاع الطّلاقِ ، وإنّما لا يقعُ حُكْماً .

فرع :

إذا قال : إنْ شاءَ الله فأنْتِ طَالِقٌ . أو قال : إنْ شاء الله أنْتِ طَالِقٌ . فإنّهُ لا يقعُ[5] .

وقال محمد : في الثّانية يقعُ .

وقد مضى مِثْلُ ذلكَ معه .

فرع :

---

(١) حلية العلماء (٩٢٩/٢) وقال : قال الشيخ أبو نصر : الذي يقتضيهِ المَذْهَبُ : أنّه لا يقعُ طلاقُه . انتهى . مغني المحتاج (٣٠٠/٣)
(٢) المبسوط (٤٧٨/٦) بدائع الصنائع (٢٤١/٣) حلية العلماء (٩٢٩/٢)
(٣) المراجع السابقة .
(٤) المبسوط (٤٧٨/٦)
(٥) الحاوي الكبير (١٣٥/١٣) التَعْليقة الكبرى (ص٤٧٢) المهذب (٣٥٦/٤)

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ إنْ شاءَ زيدٌ . فمَاتَ ، أو غابَ : قال الشّافِعِيّ / : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّهُ إذا مَاتَ فقَدْ عُدِمَتْ الصِّفَةُ جُمْلَةً ، وإذا غابَ فلا تُعْلَمُ مَشِيْئَتُهُ الطّلاقَ ، فلا نُوقِعُه[١] .

فأمّا إذا خَرِسَ: فقد اخْتلفَ أصحابُنا فيهِ[٢] :

فمنهم مَنْ قَال : لا يقعُ ؛ لأنّ تَعْليقَ الطّلاق بِمشيئتِه إنّما هو تَعْليقٌ بقولِه : شِئْتُ . لأنّهُ إذَا قالَ ذلك : وَقعَ الطّلاقُ ؛ سواءً شاء ، أو لم يَشَأْ . فإذا خَرِسَ ؛ فقد تعذّرَ ذلكَ : فلمْ يَقَعْ .

ومنهُم مَنْ قَال : إنّما أراد الشّافِعِيّ / الأَخْرَسَ الذي لا يُحْسِنُ الإشارة ، ولا يُعْقَلُ عنه . فأمّا الذي يُعْقَلُ عنهُ الإشارةُ ؛ فإذا فُهِمَ بإشارتِه أَنّه قدْ شاءَ : وَقعَ الطّلاقُ .

فرع :

إذا قال : أنْتِ طَالِقٌ إنْ صَعَدْتِ السّماءَ . أو قال : إنْ شَرِبْتَ ماءَ دِجْلَةَ . أو قال : إنْ حَمَلْتِ الجبالَ على رأسِكِ . فإنّهُ لا يقعُ ؛ لأنّهُ عَلّق الطّلاقَ بِصِفَةٍ ، فلم تُوجَد الصِّفَةُ ، فلا يقع .

وقيل[٣] فيه قول آخَرُ : أنّه يقعُ ؛ لأنّ هَذِهِ صِفَةٌ مستحيلةٌ من طريق العَادة ، فلم يتعلّق الطّلاق بها ، وبقي مُجرّداً ، فوقع .
والأولُ أَقْيَسُ[٤] .
والله أعلم .

---

(١) البيان (١٣١/١٠)
(٢) انظر الخلاف حول هذه المسألة في : أسنى المطالب (٣١٧/٣) وقال : " فيه وجهان ... والثاني وهو المذهب : أنها تطلق " انتهى . مغني المحتاج (٣٠٠/٣)
(٣) حلية العلماء (٩٣٦/٢) وقال : لم تَطْلُقْ قولاً واحداً ؛ وهُوَ الأَقْيَسُ . وما قالَهُ الربيعُ من تخريجه . انتهى .
(٤) حلية العلماء (٩٣٦/٢)

بـاب
طـلاق المـريْض

مسألة :

(قال : الشّافِعِيّ ﷺ : وطلاق المَرِيْض والصَّحِيْح سواءٌ . فإنْ طَلّقَ مَرِيْضٌ ثلاثاً ، فلم يَصِحَّ حتى مَاتَ : فاخْتلفَ أصحابُنا)[(١)]

الفصل :

وجُملـة ذلـك : أنّ المَـرِيْضَ إذا طَلّـقَ زوجتَـه : وَقـعَ طلاقُـه . وهـو إجْمَاعٌ ؛ لأنّ المَرَضَ لا يزيل التّكْلِيْف ، فلا يَبْطُلُ طَلَاقُه ؛ كـالمَرَضِ غيرِ المَخُوف .

وإذا طلق زَوجتَه في مَرَضهِ :

فإنْ لم يَمُتْ في مَرَضهِ : فلا كَلامَ[(٢)] .

وإنْ مَاتَ مِن مَرَضهِ : [فإِنْ كانَ طلّقَ طلْقَةً أو طَلْقتَيْنِ][(٣)] ، ومَـاتَ قبل انْقِضَاء العِدّة : فهي رَجَعيَّةٌ ، وتَرِثُهُ ، وتَنْتَقِلُ إلى عِدّةِ الوَفَاةِ . وإنْ كـانَ ثلاثـاً ، أو تَمَامَ الثّلاثِ : فقد بَانَتْ بهِ[(٤)] .

وهل تَرِثُهُ ؟ فِيها قَوْلانِ[(٥)] :

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٥/١٠)
(٣) في الأصل : (فإن كان طلقة أو طلقتين) ولعل ما أثبته أنسب لصحة السياق ، وسلامة العبارة .
(٤)روضة الطالبين (٧٢/٨) البيان (٩/١٠، ٢٥) الحاوي (١٣٧/١٣) التّعْليقة الكبرى (ص٤٧٣) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٧/٤) حلية العلماء (٩١٥/٢) المحلى (٤٨٦/٩)
(٥) الأُمّ (١٤٧/٧) قال : وقد استخار الشّافِعِيّ فيه ، فقال : لا تَرِثُ المَبْتُوتَةُ . انتهى . الوسيط (٤٠٢/٥) وقال : وهو المشهور . انتهى . التنبيه (ص٢٥١) وقال : في أصَحّ القَوْلَيْنِ . انتهى . التَعْليقة (ص٤٧٤) روضة الطالبين (٧٢/٨) المهذب (٨١/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٥٤) البيان (٢٦/٩) وقال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . روضة الطالبين (٧٢/٨)

أحـدُهما : أنّها لا تَرِثُهُ[1] .

ورُوِيَ ذلك عن عَبْد الرحمن بن عوف[2] ، وعبد الله بن الزبير[3] . وبـه قـال أبو ثور[4] ، والمُزَنِيّ[5].

والقول الآخر: أنّها تَرِثُ[6] .

وبه قال مالك[7] ، وأبو حنيفة[8] ، وأحمد[9] ، وعامّةُ الفقهاء .

وَوَجْهُه : ما رُوِيَ أن عَبْد الرحمن بن عوف طَلّقَ امْرَأتَـه تُمَاضـرُ بنتُ

وقال : وهو الأظهرُ . انتهى . التهذيب (١٠٢/٦) وقال : وهو أَظْهَرُهُما . انتهى . الإفصاح (٢٤٠/٨) وقال : وهو أظْهَرُهُما انتهى .

(١) كُلّ المصادر السابقة .

(٢) الأُمّ (٢٧١/٥) مصنف عبد الرزاق (٦٢/٧) رقم ١٢١٩٢ ، ومصنف ابن أبي شيبة (١٧١/٤) سنن سعيد بن منصور (٦٦/٢) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٢/٧) الاستذكار، لابن عبد البَرّ (٢٦٣/١٧) المغني (١٩٥/٩)

(٣) الأُمّ (١٤٧/٧)مصنف عبد الرزاق (٦٢/٧) رقم (١٢١٩٢) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٢/٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٢٣١/٤) المحلى (٤٨٩/٩) الاستذكار (٢٦٢/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٧/٤) وقال : هو أصَحُّ الأقوالِ في النّظر . انتهى . اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٤٢)

(٤) الاستذكار ، لابن عبد البَرّ (٢٦٢/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٧/٤) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٤٢)

(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩) ....وهو الصَّحِيْحُ من القَوْلَيْنِ ؛ كما في المهذب (٨١/٤) بحر المَذْهَب (١٥٤/١٠) روضة الطالبين (٦٧/٦)

(٦) الأُمّ (٢٠٠/٥-٢٠١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٢/٧) الوسيط (٤٠٢/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٤) روضة الطالبين (٧٢/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٤٧٤) وقال : وهو الأَشْهَرُ . انتهى . الحاوي الكبير (١٣٩/١٣) وقال : وهو أَقْيَسُ . انتهى .

(٧) المدونة (٣٩١/٢، ٤٣٩) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٥٨٤/٢) الإشراف على نكت الخلاف ، للقاضي عَبْد الجبار (٧٥٠/٢) الاستذكار (٢٦٣/١٧) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٧/٤)

(٨) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص٢١٠) المبسوط (١٥٤/٦-١٥٨) فتح القدير (١٥٠/٣) تبيين الحقائق (٢٤٥/٢-٢٤٦) الغرو المنيفة (ص١٥٩)

(٩) المغني (١٩٥/٩) مسائل أحمد ، لابنه عَبْد الله (ص٣٧٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٢/٤) الروايتين والوَجْهين (٦٧/٢-٦٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٤/٢) وقال : وبه قالَ أَكْثَرُهم . انتهى . الإفصاح (٢٤٠/٨)

الأصبغ الكلبية[١] في مرض مَوْته ، فوَرَّثَها عثمانَ[٢].

وَوَجْهُ الأوّل: أنّها بَانَتْ منه قبلَ مَوْته ؛ فلا تَرِثُهُ بالزّوجِيّة ؛ كما لو سَألَتْهُ الطّلاقَ ، أو طَلَّقَها صحيحاً[٣] .

فأمّا الخَبَرُ ، فلا حُجّةَ فيه ؛ فإنّهُ يُرْوَى : أنّها سَألَتْهُ الطّلاقَ . ولا يجوزُ أنْ يكونَ إجْمَاعاً ؛ لأنّ عندَ المخالِف : إذا سَألَتْهُ الطّلاقَ : لم تَرِثْ .

ولأنّ عَبْدَ الرحمن ، وعبد الله بن الزبير ب مخالِفانِ ؛ فإن عَبْد الرحمن قَصَدَ قطْعَ مِيْرَاثِها بالطّلاقِ[٤] .

وقال ابنُ الزبير: وَرَّثَ عثمانُ تُمَاضِرَ بنت الأصبغ ، /ولو كنتُ أنا ما وَرَّثْتُها[٥]. [لوحة /٢١٩]

فصل :

إذا قُلنا : إنّها تَرِثُ ، فقد قال الشّافِعِيّ / في الأم : تَرِثُ ما دامتْ في العِدّة[٦] .

وقال في الإملاء : تَرِثُ ما لم تَتَزَوَّج .

وحَكَى أبو علي الطبري[٧] قولاً آخَرَ : أنّها تَرِثُ وإن تَزَوَّجَتْ[٨] .

فإذا قلنا : إنّها تَرِثُ ما لم تَنْقَضِ عِدّتُها[١] - وهو قولُ أبي حنيفة[٢] ،

---

(١) تُمَاضِرُ بِنْتُ الأصبغ بن عمرو الكلبية ، هي أمّ أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف . تزوجها عبد الرحمن بن عوف ﷺ ، ثم قدم بها المدينة ، ولم تلد لعبد الرحمن غير أبي سلمة .
يُنظَر : الإصَابَة (٥٦/٨) في كتاب الكنى . الطبقات الكبرى ، لابن سعد (٢٣١/٨)
(٢) الأُمّ (١٤٧/٧) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩) ترتيب مسند الشّافِعِيّ (١٩٣/٢) مصنف عبد الرزاق (٦١/٧-٦٢) رقم (١٢١٩١، ١٢١٩٣) سنن سعيد بن منصور (١٩٥٤) مصنف ابن أبي شيبة (١٧١/٤) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٢/٧، ٣٦٣) المحلى (٤٨٧/٩) وقال : صَحَّ عنه . انتهى . وكذا (٤٨٩/٩) الاستذكار (٢٦٣/١٧)
(٣) البيان ، للعمراني (٢٦/١٠) الحاوي الكبير (١٣٩/١٣) روضة الطالبين (٧٢/٨)
(٤) البيان ، للعمراني (٢٦/٩)
(٥) الأُمّ (٣٢٧/٥، ٣٦٧) التنبيه (ص٢٥١)
(٦) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٥) التهذيب (١٠٢/٦)
(٧) التهذيب (١٠٢/٦) مغني المحتاج (٢٩٤/٣) التنبيه (ص٢٥١) بحر المَذْهَب (١٠/ ٥٥) البيان (٢٧/١٠) التَعْليقة (ص٤٨٠) روضة الطالبين (٧٢/٨)
(٨) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٠) وقال : ذَكَرَهُ أبو علي الطبري في الإفصاح . انتهى . بحر المَذْهَب (١٥٥/١٠) التهذيب (١٠٢/٦) البيان (٢٧/٩)

وإحدى الروايتين عن أحمد[3] - : **فَوَجْهُهُ** : بأنها إذا انْقَضَتْ عِدّتُها ، فلم يَبْقَ بينهما حُكْمٌ من أحكام النِّكَاح في حال المَوْت ؛ فلمْ تَرِثْ .

وإذا قُلنا : ما لم تَتَزَوَّج - وهو إحدى الروايتين عن أحمد[4]- : **فَوَجْهُهُ** : أنّ حَقَّها قد ثَبَتَ في ماله ؛ فإذا لم يَسْقُطْ بِبَيْنُونَتِها : لم يَسْقُطْ بانْقِضَاء العِدّة ، وإنّما يَسْقُطُ برضاها . وإذا تَزَوَّجَتْ فقدْ رَضِيَتْ بِفُرْقَتِهِ ، وقطعتْ حَقَّها عنه . ولأَنّ هذا يؤدي إلى أنْ تَرِثَ مِن زوجينِ ، وأَزْوَاجٍ .

وإذا قُلنا : إنّها تَرِثُ وإن تَزَوَّجت - وبه قال : مالك[5] - : **فَوَجْهُهُ** : أنّ حَقَّها ثَبَتَ في مالِه ، فلا يَسْقُطُ بتَزْويجها ؛ كمَهْرِها ، ونَفَقَتِهَا.

فصل :

إذا قُلنا: إنّها تَرِثُ إذا مَاتَ وهي في العِدّة ؛ فإنها لا تَنْتَقِل من عِدّة الطّلاق إلى عِدَّةِ الوَفاة[6] .

وقال أبو حنيفة : تَنْتَقِل ؛ لأنّهُا امرأة تَرِثُ زوجها ، فَوَجَبَ أن تَنْتَقِل إلى عِدّةِ الوفاةِ ؛ كالرجعية[7] .

ودليلُنا : أنّها بائنٌ منهُ ؛ فإذا مَاتَ لم تَنْتَقِلْ إلى عِدّة الوَفَاةِ ؛ كما لو طَلَّقَها في حالِ الصِّحَّةِ . وتُخالِفُ الرّجْعِيّةَ ؛ لأنّهُا زَوْجَةٌ . ولو لم تَرِثْ مِنْهُ - بأنْ تكونَ أَمَةً ، أو كافِرَةً - : فإنّها تَنْتَقِلُ إلى عِدّة الوفاةِ . فَافْتَرَقَا[1].

---

(١) الحجة على أهل المدينة (٧٨/٤-٧٩) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص٢١٠) ملتقى الأبحر (٢٧٤/١) مختصر الطحاوي (ص٢٠٣) مختصر القدوري (١٧٩/٢) المبسوط (١٥٤/٦) الاختيار لتعليل المختار (١٧٧/٣) كنز الدقائق (٦/٣) مختصر اختلاف العلماء، للطحاوي (٤٣٢/٢) الإفصاح (٢٣٩/٨)
(٢) قول أحمد : هذا هو المشهور عنه ، وهو المَذْهَب . انْظُر: رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٣/٤) المغني (١٩٦/٩، ٢٠٢) المقنع ، لابن البنا (٤٥٣/٢) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٤/٢) الإفصاح (٢٤٠/٨)
(٣) التَعْليقة (ص٤٨٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٥) التهذيب (١٠٢/٦)
(٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٤/٢) المغني (٢٠٢/٩) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٣/٤)
(٥) المدونة (١٣٢/٢) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٨٣/١-٤٨٤) التفريع (٨٠/٢) مواهب الجليل (٢٨٣/٥) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥١/٢) عيون المجالس (١٢٤٠/٣-١٢٤١) الإفصاح (٢٣٩/٨)
(٦) الأُمّ (٣٢٦/٥، ٣٦٦) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٠) الإشراف ، لابن المنذر (٢٨٦/٤)
(٧) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٩٤/٢) المبسوط (٤٣/٦) فتح القدير (٢٧٥/٣) تبيين الحقائق (٢٨/٣)

فصل :

إذَا طَلَّقَها في المرضِ ، ثم صَحَّ ، ثم مَرِضَ ، ومَاتَ وهي في العِدّة : لم تَرِثْهُ . قولاً واحداً[٢] .

وبه قال مالك[٣] ، وأبو حنيفة[٤] .

وقال زُفَر : تَرِثُهُ . وَتعلَّق بأنّه طَلَّقَها في حال المَرَضِ ، ومَاتَ وهي في العِدّة ، فَوَجَبَ أنْ تَرِثَهُ ؛ كما لو مَاتَ منه[٥] .

دليلنا : أنَّ المَرَضَ الذي لم يَتَّصِل به المَوْتُ : فِي حُكْمِ الصِّحَّةِ ؛ بدليلِ نُفُوذِ تَصَرُّفِه فيه ، فَصَارَ بمنزلةِ ما لوْ طَلَّقَها في حالِ الصِّحَّةِ[٦] .

فصل :

إذا طلّقها في مَرَضِهِ المَخُوفِ ، ثمّ قُتِلَ قَبْلَ أنْ يَصِحّ منهُ : وَرِثَتْهُ[٧] - على أَحَدِ القَوْلين[٨] . لأنّ المَرَضَ اتّصَلَ بالموت . فهو كما لو مَاتَ منه .

فصل :

---

(١) بحر المَذْهَب (١٦٠/١٠) التَعْليقة (ص٤٨٢)

(٢) الحاوي (١٤٣/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٨) الإشراف ، لابن المنذر (١٨٨/٤) التَعْليقة (ص٤٨٣) وقال : وبه قال الكافّةُ . انتهى . روضة الطالبين (٧٥/٨) وقال : لم تَرِثْ قطعاً .

(٣) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥٢/٢)

(٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٢/٢) المبسوط (١٥٤/٦) الهداية شرح البداية (٢٥٣/١)

(٥) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥٢/٢) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٢/٢) الهداية شرح البداية (٢٥٣/١)

وزُفَر هو : بن الهذيل العنبري ، الفقيه ، المجتهد ، أبو الهذيل . ولد سنة عشر ومئة ، وكان أبوه بأصبهان . قال أبو نعيم : كان ثقة مأموناً . مَاتَ سنة ٢٥٨هـ .

(٦) الحاوي الكبير (١٤٣/١٣) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٣)

(٧) الحاوي الكبير (١٤٣/١٣) وقال : لم تَرِثْ . انتهى . المهذب (٨٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٠) وقال : وَرِثَتْهُ في أصَحّ القَوْلَيْنِ . انتهى . روضة الطالبين (٧٥/٨) وقال : قطع صاحب "المهذّب" وغيره بأنّها لا تَرِثُ - على القديم - . وقال صاحبُ "الشامل" ، و" التَّتِمَّةُ " : تَرِثُ . انتهى .

(٨) روضة الطالبين (٧٥/٨) وقال : وفيه وجه للتهمة، والصَّحِيْح الأوّل انتهى .

إذا أَقَرّ في حالِ مَرَضهِ أَنّه طَلَّقَها في حالِ صِحّتِه ثلاثاً : لِزِمَ إِقْرَارُه ، وَبانَتْ منه[١] .

وهَلْ تَرِثُهُ ؟

ذكر الشيخ أبو حامد : أنّها لا تَرِثُهُ قولاً واحداً ؛ لأنّهُ قال في كتاب الرَّجْعَة من الأم : ولو أَقَرّ - وهُو مَرِيْضٌ - أَنّه طَلَّقَها في حالِ الصِحَّةِ : قُبِلَ قولُه ؛ لأنّهُ ليسَ بِأَدْوَنَ مِن قوله - وهو مَرِيْض - : وَهَبْتُ لزيدٍ عَبْداً . أو: أَقْبَضْتُهُ إيّاهُ حالَ الصِحَّة . أَنّه يَلْزَمُ ذلك[٢] .

وحَكَى القاضي أبو الطيب عن الماسرجسي ، عن بعضِ أصحابِنا أَنّه قال : في ذلك قَوْلانِ ؛ كما لو طَلّقَ في حالِ المَرَضِ[٣] .

وَوَجْهُ الأوّل : أنّ إِقْرَارَه في الطّلاق مقبولٌ ؛ فإذا كان في حال الصِحَّةِ . لم تَرِثْهُ ؛ كما لو طَلَّقَها في حالِ الصِحَّة .

وَوَجْهُ الآخر : أَنّهُ مُتَّهَمٌ في إسقاط حَقّها من مِيْرَاثِه ، فلم يَسْقُطْ . ألا تَرى أنّهُ لا يَسْقُطُ بإقْرَاره ونَفَقَتُها ، وسُكْناها الذي اسْتَحَقَّتْهُ في النِّكَاحِ ؛ بإضافَتِهِ الطّلاقَ إلى زمَانٍ مَاضٍ ؟

فصل :

إذا قال في صِحّته : إذا جاءَ رَأْسُ الشّهر فأنْتِ طَالِقٌ . أو قال : إذا قَدِمَ الحاجُّ فأنْتِ طَالِقٌ . ثمّ مَرِضَ ، وجاءَ رَأْس الشّهر ، أو قَدِمَ الحاجُّ : وَقعَ الطّلاقُ . وإذا مَاتَ مِن مَرَضهِ وهي في العِدّة : لم تَرِثْ ؛ قولاً واحداً [٤].

وبه قال أبو حنيفة[٥] .

وقال مالك[١] ، وزُفَر[٢] : تَرِثُ ؛ لأنّ طلاقَه وَقعَ عليها وهي في حال مَرَضهِ ؛ فلم يَقْطَعْ حَقَّها مِن مالِه ، كما لو بَاشَرَهَا بهِ في المَرَضِ .

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٥٩) الحاوي (١٤٢/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٥) التهذيب (١٠٣/٦) الوسيط (٤٠٢/٥)

(٢) الأُمّ (١٥٠/٧) روضة الطالبين (١٢٣/٨)

(٣) التَعْليقة (ص٤٨٤) وقال : الأوّل عليه عامّةُ أصحابِنا . انتهى . أَيْ : وهو أنْ لا تَرِثَ . قولاً واحداً . كما حكاهُ .

(٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٧) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٥) التنبيه (ص٢٥١)

(٥) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٢/٢) الجامع الصغير (ص٢٢٦) المبسوط (١٦١/٦) الهداية (٢٥٢/١) فتح القدير (١٥٢/٤) ملتقى الأبحر (٤٧٤/١)

ودليلُنـا : أَنّـه وَقعَ الطّلاقُ عليها علـى وجـهٍ لا تَلْحَقُـهُ التُّهْمَـةَ فـي قَطْـعِ مِيْرَاثِها ، فلمْ تَرِثْهُ ؛ كما لو طَلَّقَها في حالِ الصِّحَّة . ويُخالِفُ ما قاسُوا عليه ؛ فإنّهُ تَلْحَقُهُ فيه التُّهْمَةُ .

فصل :

قال : إن مرضتُ فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فَمَرِضَ : وَقعَ الطّلاقُ ، ولم يَسْقُطْ مِيْرَاثُها - في أحد القَوْلَيْنِ - [٣].

وكذلكَ : إِنْ قالَ في حالِ الصِّحَّةِ ، أو المَرَضِ : إِنْ كَلَّمْتُ زيداً فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فكَلَّمَهُ في حال مَرَضهِ .

[لوحة ٢٢٠/]

فأمّا إِنْ قالَ لها : إِنْ كَلَّمْتِ زيداً . أو : إِنْ دَخَلْتِ /الدّارَ فأنْتِ طَالِقٌ . فَفَعَلَتْ ذلك في حالِ المَرَض : لم تَرِثْ ؛ لأنّها أَوْقَعَتْ الطّلاقَ باختيارِها .

وكذلكَ : إِنْ قالَ لها : إِنْ صُمْتِ يوماً تَطَوُّعاً فأنْتِ طَالِقٌ . أو : صَلَّيْتِ صَلاةَ تَطَوُّعٍ . فَفَعَلَتْ ذلك : طَلُقَتْ ، ولا تَرِثُ ؛ لأنّهُ لا حاجةَ بها إلى ذلك[٤].

فأمّا إذا قالَ لها : إِنْ صَلَّيْتِ صَلاة الفرض . أو : صُمْتِ يوماً مِن رمضانَ فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فصَامَتْ : وَقعَ الطّلاقُ ، وَوَرِثَتْهُ - في أحد القَوْلَيْنِ - ؛ لأنّهُ لا بُدّ لها من ذلك ، فلا يكونُ فِعْلُها له اختياراً للطَّلاقِ[٥] .

وكذلك : إِنْ قالَ لها: إِنْ كَلَّمْتِ أباكِ أو أمَّكِ فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فكَلَّمَتْهُما : طَلُقَتْ، ولا يَسْقُطُ مِيْرَاثُها - في أحد القَوْلَيْنِ - ؛ لأنّهُ لا بُدّ لها من كَلامِهما ؛ فإذا تَرَكَتْهُ عَصَتْ بذلكَ[٦] .

فإِنْ قالَ لها : إِنْ خَرَجْتِ إلى منزلِ أبيكِ أو منزل أمكِ فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فخَرَجَتْ إلى منزلِ واحدٍ منهما : طَلُقَتْ ، ولا تَرِثُ ؛ لأنّهُ لا حاجةَ بها إلى ذلك ، بل ليس لها أنْ تَخْرُج إلى منزلِهما .

---

(١) المدونة (٣٩١/٢) شرح الخرشي على مختصر خليل (١٨/٤)
(٢) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٤/٢) الهداية (٢٥٢/١)
(٣) الأُمّ (١٥٠/٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٧) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٥) الحاوي الكبير (١٤٣/١٣، ١٤٥)
(٤) الأُمّ (١٥٠/٧) الحاوي (١٤٥/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٦-١٥٧)
(٥) الأُمّ (١٤٩/٧) التَعْليقة (ص٤٨٦) الحاوي (١٤٦/١٣)
(٦) الحاوي الكبير (١٤٦/١٣)

فصل :

إذا سَأَلَتْهُ الطّلاقَ الثّلاثَ ، فطلَّقها . أو : قال لها : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً إنْ شِئتِ . فقالت : قَدْ شِئْتُ . أو : جَعَلَ أمرَها بيدِها ، فطَلَّقَتْ نفسَها طلاقاً بَانَتْ به : فإنّها لا تَرِثُ[1] .

وبه قال أبو حنيفة[2] .

وقال مالك: تَرِثُ[3] .

وهي إحدى الروايتين عن أحمد[4] .

وحُكِيَ عن ابن أبي هُرَيْرَة مِنْ أصحابِنا مِثْلُ ذلكَ[5] .

وَتعلّقَ بأنّ مِيْرَاثَ المَبْتُوتَة إنّما ثَبَتَ بقصة عَبْد الرحمن بن عوف - وقد كانتْ امرأتُه سَأَلَتْهُ الطّلاقَ -[6].

ودليلُنا :: أنّها سَأَلَتْهُ الطّلاقَ ؛ فليسَ بِمُتَّهَمٍ في طلاقِها ، فلم تَرِثْهُ ، كما لو كان في حالِ الصِّحَّةِ[7] .

فأمّا الخَبَرُ : فقدْ بَيَّنّا أَنّه ليس بإجْمَاعٍ ، فلا حُجّةَ فيه .

---

(١) الأُمّ (١٤٩/٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٩) التَعْليقة (ص٤٨٦) وقال : لا تَرِثُ - على قول سائر أصحابنا - . انتهى . روضة الطالبين (٧٣/٨) وقال : لم تَرِثْ - على الصَّحِيْح - . انتهى . التنبيه (ص٢٥١) الوسيط (٤٠٣/٥)

(٢) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٣/٢) المبسوط (٣٩١/٢) الجامع الصغير (ص٢٢٥)

(٣) المدونة (٣٩١/٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٣/٢) تقريرات عليش بهامش حاشية الدسوقي (٣٥٣/٢) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥٢/٢)

(٤) الوسيط (٤٠٣/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٩) التَعْليقة الكبرى (ص٤٨٦) روضة الطالبين (٧٣/٨) التنبيه (ص٢٥١) المغني (١٩٥/٩-١٩٦) وقال : " فالمشهور عن أحمد أنها ترثه في العدة وبعدها ، ما لم تتزوج ... ورُوِي عن أحمد ما يدلّ على أنها لا ترث بعد العدة" انتهى .

(٥) تقدَّمتْ المسألة قريباً .

(٦) وهو المَذْهَب عند الحنابلة ؛ كما في كتاب الروايتين والوَجْهين (٦٩/٢-٧٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٤/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٤/٢-٨٢٥)

(٧) الأُمّ (١٤٩/٧)

فأمّا إذا سَأَلَتْهُ أنْ يُطلِّقَها واحِدةً ، فطَلَّقَها ثلاثاً : فإنّها تَرِثُهُ - على أحد القَوْلَيْنِ - ؛ لأنّهُا لم تَسَلْهُ[1] طلاقاً يَقْطَعُ مِيْرَاثَها في الحال .

فصل :

إذا طلقها في حالِ مَرَضِهِ المَخُوفِ ، ثم ارْتَدّتْ ، ثم عَادَتْ إلى الإسلام، ثم مَاتَ[2] ؟

قال الشّافِعِيّ / : لا تَرِثُ[3] .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ رِدَّتَها إسقاطٌ لِحَقِّها الذي تَعلَّق بمالِه .

قال الشّافِعِيّ / : إذا ارْتَدّ الزوج : فعِندي أنّها لا تَرِثُ[4] .

قال القاضي : إنّما قال ذلك ؛ لأنّهُ قَد حَدَثَ بعد الطّلاق حَالَةٌ لو مَاتَ فيها أحدُهما لم يَتَوَارَثا ؛ فَأَشْبَهَ رِدَّتَها.

فصل :

إذا قَذَفَها في حالِ الصِّحَّة أو المَرَضِ ، ثم لاَعَنَها في حالِ المَرَضِ ، ومَاتَ [عنها][5]: فإنّها لا تَرِثُهُ . قولاً واحداً[6] .

وقال أبو حنيفة ، [وأصحابه][7]: إنْ قَذَفَها في حالِ المَرَض ، ولاَعَنَها : وَرِثَتْهُ[8] .

---

(١) أي : تسأله . تقول : سَلْني ما شئت . و : اسألني ما شئت .

(٢) المهذب (٨٣/٨٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٥٩) التهذيب (١٠٣/٦) الحاوي (١٤٣/١٣) وقال : لم تَرِثْ قولاً واحداً . انتهى .

(٣) الأُمّ (١٥٠/٧) روضة الطالبين (٧٤/٨)

(٤) الأُمّ (١٥٠/٧-١٥١) التهذيب (١٠٣/٦) روضة الطالبين (٧٤/٨) وقال : على الصَّحِيْح . انتهى . الوسيط (٤٠٣/٥) الحاوي الكبير (١٤٥/١٣)

(٥) في الأصل : (منها) والصواب – لغةً – ما أثبته .

(٦) الأُمّ (١٤٩/٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٠) التَعْليقة (ص٤٨٨) التهذيب (١٠٣/٦) روضة الطالبين (٧٤/٨) التنبيه (ص٢٥١) الوسيط (٤٠٣/٥) الحاوي (١٤٥/١٣)

(٧) في الأصل : (وإن أصحابه) ولعله سهو من الناسخ .

(٨) الجامع الصغير (ص٢٢٧)

وإنْ قَذَفَها في حالِ الصِّحَّة : وَرِثَتْهُ - في قول أبي حنيفة ، وأبي يوسف[1] - .

لأنّ الفُرْقَةَ حَصَلَتْ لِسَبَبٍ مِنْ جِهَتِهِ ؛ فَأَشْبَهَ الطّلاقَ .

ودليلُنا : أنّ بهِ حاجةً إلى اللِّعَانِ لإسقاط الحَدّ عن نفسه ، فإذا لاَعَنَها : بَانَتْ منهُ ، وسَقَطَ حَقُّها من المِيْرَاثِ . ولا يقال : إنّ سَبَبَ اللِّعَانِ القَذْفُ ، ولا حاجةَ به إليه ؛ لأنّ بهِ حاجةً إلى القَذْفِ ؛ لِمَا يَلْحَقُهُ مِن المَعَرَّةِ ، أولِنَفْي النَّسَبِ ، ولأَنّ القَذْفَ وإنْ لم يكنْ بهِ حاجةٌ إليه ؛ فلا يَقْصِدُ به قَطْعَ المِيْرَاث ، فلا تَلْحَقُهُ التُّهْمَةُ فيه . بِخِلاف الطّلاقِ[2] .

فصل :

إذا طَلَّقَ[3] أرْبَعَ زَوْجاتٍ له في مَرَضهِ المَخُوفِ ، وتزوّج أربعاً ، ثم مَاتَ :

فإن قُلْنا : المَبْتُوتَة لا تَرِثُ : [وَرِثْنَ][4]الزَوْجاتُ .

وإنْ قُلنا : المَبْتُوتَة في المَرَض تَرِثُ : ففيه ثَلاثَةُ أوجُهٍ[5] :

أحدُها: تَرِثُ الزَوْجات دُونَ المطلَّقاتِ ؛ لأنّ حَقَّهُنّ ثَبَتَ بِنَصّ الكِتابِ ، والمطلَّقاتُ بالاجتهاد . ولا يمكنُ الجمعُ بينهما ؛ لأنّ الشّرْعَ مَنَعَ مِمّا زادَ على الأربعِ ؛ فكان الزَوْجاتُ أَوْلَى .

والثّانِي : تَرِثُ المطلَّقاتُ ؛ لأنّ حَقَّهُنّ أَسْبَقُ .

والثالث : يكونُ نصيب الزَّوْجَةِ بينَ الثّمانِيةِ ؛ لأنّ كُلّ واحِدةٍ مِنْهُنّ لو انْفَرَدَتْ : وَرِثَتْ . فإذا اجْتَمَعْنَ : وَرِثْنَ ؛ كالأربع . وما ذُكِرَ مِن أنّ الشّرْعَ مَنَعَ مِن تَوْرِيْثِ زِيادَةٍ على أرْبَعٍ : فليسَ بِصَحيحٍ ؛ لأنّهُ مَنَعَ مِن نِكَاح أَكْثَرَ

---

(١) انظر قوليهما في : الجامع الصغير (ص٢٢٧) وقال : وكذا في قول محمد . انتهى . الهداية شرح البداية (٢٥٣/١) وقال : في قول جميعهم . انتهى .
(٢) التهذيب (١٠٣/٦) الوسيط (٤٠٣/٥)
(٣) الحاوي (١٤٦/١٣) التَعْليقة (ص٤٨٧) روضة الطالبين (٧٣/٨)
(٤) كذا .
(٥) روضة الطالبين (٧٣/٨) وقال : فيه أَوجُهٌ . أصحُّها : الثّالِث – الاشْتِرَاكُ - . انتهى . الحاوي (١٤٦/١٣) التَعْليقة (ص٤٨٧)

من أرْبَعٍ .

فأمّا تَوْرِيْثُ زَوْجاتٍ ، ومُطَلَّقاتٍ : فلم يَمْنع الشّرْعُ منه[1] .

فصل :

إذا طَلّقَ زوجتَه الأَمَةَ والكِتَابِيّةَ في مَرَضِهِ ، ثم أسْلَمَتْ الكِتَابِيّةُ ، وأُعْتِقَتْ الأَمَةُ ، ثم مَاتَ : لم تَرِثَا . قولاً واحداً ؛ لأنّهُ طَلَّقَها قبلَ أنْ يَثْبُتَ حَقُّهما في مالِه ؛ /فكان كما لو طَلَّقهما في حالِ الصِّحَّة[2] .

[لوحة /٢٢١]

وكذلكَ : لَوْ قالَ للأَمَةِ: أنْتِ طَالِقٌ غداً . فأَعْتَقَهَا سَيدُها ، وَوَقَعَ الطّلاقُ وهي حُرّةٌ : لم تَرِثُ أيضاً ؛ لأنّ حين الإيْقَاعِ لم يَكُنْ مُتَّهماً في إسقاطِ حَقّها بالطّلاق[3] .

فأمّا إذا طَلَّقَها بعدَ ما أَعْتَقَها سَيِّدُها : نَظَرْتَ ؛ فإنْ كانَ لم يعلم بِعِتْقِهَا : لم تَرِثْ ؛ لِعَدَمِ التُّهْمَةِ . وإنْ كانَ قدْ علِمَ : وَرِثَتْهُ - في أحد القَوْلَيْنِ-[4].

فإنْ اختلفوا ، فقال الوَرَثَةُ : طَلَّقَكِ قَبْلَ العِتْقِ . وقالتْ : بَعْدَهُ . فالقَولُ قَولُ الوَرَثَة ؛ لأنّ الأصْلَ عَدَمُ العِتْقِ حَالَ الطّلاقِ[5] .

فأمّا إنْ قالَ : - وهو صَحِيح - : إذا أُعْتِقْتِ فأنْتِ طَالِقٌ . فأُعْتِقَتْ في حالِ المَرَضِ ، ثم مَاتَ : لم تَرِثُ . قولاً واحداً ؛ لأنّهُ أَوْقَعَه في حال الصِّحَّةِ[6] .

ولو قال ذلكَ في حالِ المَرَض ، فأُعْتِقَتْ ، ثم مَاتَ : وَرِثَتْهُ - في أحَدِ القَوْلَيْنِ[7] - .

---

(١) وهذا هو الثّالِثُ . التهذيب (١٠٤/٦) وقال - وهو الأَقْيَسُ - : يكونُ لِلكُلّ . انتهى . روضة الطالبين (٧٣/٨) وقال : أصحُّها : الثّالِثُ . انتهى .

(٢) التهذيب (١٠٣/٦) روضة الطالبين (٧٤/٨) الوسيط (٤٠٣/٥) الحاوي الكبير (١٤٤/١٣)

(٣) الأُمّ (١٥١/٧) روضة الطالبين (٧٤/٨) الحاوي الكبير (١٤٤/١٣)

(٤) الأُمّ (١٥١/٧) روضة الطالبين (٧٤/٨) الحاوي (١٤٤/١٣)

(٥) الأُمّ (١٥١/٧) الحاوي (١٤٤/١٣) روضة الطالبين (٧٤/٨)

(٦) الأُمّ (١٥١/٧) التهذيب (١٠٤/٦)

(٧) الأُمّ (١٥١/٧) وقال : لم تَرِثْ ؛ في قول ابن الزبير ، وتَرِثُ في القول الآخَر . انتهى .

فرع :

إذا طَلَّقَهَا رَجَعيَّةً في مَرَضهِ ، ثم أُعْتِقَتْ :

فإنْ مَاتَ قَبْلَ انْقِضَاء العِدّة : وَرِثَتْ ؛ لأنّ الرّجْعِيّةَ زَوْجَةٌ .

فإن انْقَضَتْ عِدّتُها : لم تَرِثُ ؛ لأنّها بَانَتْ بطلاقٍ قَبْلَ العِتْقِ ، وأنّه أيضاً مَاتَ وليسَتْ في عِدّةٍ[١] .

فصل :

إذا قال لِزَوْجَتِهِ: أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً قبل قُدُوم زيدٍ بِشَهْرٍ . نَظَرْتَ : فإنْ قَدِمَ بعْدَ شَهْرٍ أ وأقلَّ مِن شَهْرٍ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّهُ لا يقعُ قَبْلَه بِشَهْرٍ . لأنّا لا نُوقِعُهُ قَبْلَ زَمَانِ الإيْقَاع ، وإذا أوْقَعْنَاهُ عَقِيْبَ الإيْقَاعِ ؛ لا يكونُ بينَ الوُقُوعِ وبين قُدُوم زيدٍ شَهْرٌ ؛ فَلا تُوجَدُ صِفَةُ الوُقُوعِ[٢] .

فَإِنْ قِيْلَ : ألاّ أَوْقَعْتُمُوهُ عَقِيْب الإيْقَاعِ ؛ لأنّ الصِّفَةَ اقْتَضَتْ وُقُوعَهُ قبلَ الإيْقَاعِ . ومَنْ أَوْقَعَ طلاقاً في الزَّمانِ الماضي : وَقعَ في الحالِ ؛ كقوله : أنْتِ طَالِقٌ الشّهر الماضي ؟[٣]

قُلنا : في مسْأَلتنَا جَعَلَ قَبْلَ الشّهرِ صِفَةً ؛ فلا يقع مع عدمها ، بِخِلافِ مُجرّد الإيْقَاعِ .

فإنْ قَدِمَ بعْدَ قَوْلهِ بأَكْثَرَ مِن شَهْرٍ ؛ ولَوْ لَحْظةٍ بِقَدْرِ زمَانِ الوُقُوعِ : تَبَيَّنَّا أنّ الطّلاقَ وَقعَ قبلَ الشّهرِ في الزّمانِ الذي يَتَعَقَّبُهُ الشّهْرُ .

وبِقَوْلِنا قال زُفَر [٤].

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد : يقعُ الطّلاقُ عندَ قُدُوم زيدٍ ؛

---

(١) الأُمّ (١٤٨/٧-١٤٩) الحاوي (١٤٤/١٣)
(٢) التنبيه (ص٢٤٨) روضة الطالبين (١٢١/٨) حلية العلماء (٩٣٦/٢)
(٣) الأُمّ (٢٧٤/٥) المهذب (٢٤٦/٤) بحر المَذْهَب (٩٣/١٠-٩٤) البيان (١٩٢/١٠) روضة الطالبين (١٢٠/٨) حلية العلماء (٩٣٦/٢) وقال : والمنصوصُ : أنّها تَطْلُقُ في الحال . انتهى .
(٤) حلية العلماء (٩٣٦/٢)

لأنّهُ جَعَلَ الشَّهْرَ شَرْطاً في وُقُوع الطّلاقِ ، والطّلاقُ لا يَسْبِقُ الشَّرْطَ[1] .

ودليلُنا : أنّه أَوْقَعَ الطّلاقَ في زمَانٍ على صِفَةٍ ؛ فإذا حَصَلَتْ الصِّفَةُ : وَقعَ فيهِ . كما لَوْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ رَمَضَانَ الشهر . أو : قَبْلَ مَوْتِك بِشَهْرٍ . أو : مَوْت فُلاَنٍ . فإنّ أبا حنيفة –خَاصَّةً- يُسَلِّمُ بذلك . وما ذَكَروهُ ؛ فلا يُسَلَّمُ بأنّه جَعَلَهُ شَرْطاً ، وليس فيه حَرْفُ الشَّرْطِ .

إذا ثبت هذا : : فإنّ قال ذلكَ في حال المَرَضِ : [وَقَعَ][2] الطّلاقُ بهِ ، وَوَرِثَتْ - في أحد القَوْلَيْنِ - .

ولوْ قالَ ذلك في حال الصِّحَّةِ ، ثم مَاتَ بعد عقْدِ الصِّفَةِ قبلَ قُدُومِ زيدٍ : ثَبَتَ لها المِيْرَاثُ .

فإذَا قَدِم زَيدٌ بعْدَ شَهْرٍ ولَحْظَةٍ مِن حِينِ الإيْقَاعِ : تَبَيَّنَّا أنّ الطّلاق وَقعَ قبلَ المَوْتِ ، وأنّها لم تَرِثْ .

وكذلكَ : إنْ كانَ خَالَعَها بعْدَ عَقْدِ الصِّفَةِ ، ثم قَدِمَ زيدٌ بعْدَ ذلكَ بِشَهْرٍ ولَحْظَةٍ : تبَيَّنَّا أنّ الخُلعَ كانَ فاسداً ، وأنّها بَانَتْ بالطّلاقِ المُعلّقِ بقُدُوم زيدٍ .

ولوْ قَدِمَ بعْدَ شَهْرٍ وأَكْثَرَ بَعْدَ وُجُودِ الخُلع : كانِ الخُلعُ صحيحاً[3] .

ولذلك إذَا قالَ لعبده : أنتَ حُرّ قبل قُدُوم زيدٍ بِشَهْرٍ . ثم باعَه ، ثم قَدِمَ زَيْدٌ بعْدَ شَهْرٍ ، وقُدِّرَ وُقُوعُ العِتْقِ : عَتَقَ عَقِيْبَ الإيْقَاعِ ، وكانَ البيعُ فاسداً . ولو أَعْتَقَهُ المشتري : تَبَيَّنَّا أنّ العِتْقَ الأوّل نَفَذَ دُونَ الثّانِي[4].

فرع :

إذا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ قَبْل موتي بِشَهْرٍ . فكانَ بينَ مَوْته وبينَ الإيْقَاعِ أَكْثَرُ من شهرٍ بِلَحْظةٍ : وَقعَ الطّلاقُ[1] .

---

(١) انظر أقوالهم في : مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٣٩/٢) حلية العلماء (٩٣٦/٢)
(٢) في الأصل : (ووقع) وما أثبته أنسب للسياق .
(٣) روضة الطالبين (١٢٢/٨)
(٤) ذاته (١٢٢/٨)

وإنْ كانَ أَقَلّ مِن ذلكَ : لم يقعْ ؛ لما مضى[2] .

ولو مَاتَتْ قَبْلَ مُضِيّ الشّهرِ ، ومَاتَ هو بعد الشّهر ولَحْظةً : لم يَرِثْهَا ؛ لأنّ الطّلاقَ وَقعَ قبل مَوْتِها .

قال ابنُ الحَدّاد : إذَا قالَ لها : أنْتِ طَالِقٌ قبل موتي . وَقعَ الطّلاقُ في الحال ؛ لأنّ ذلكَ قبل مَوْته[3] .

وهذا كما قال الشّافِعِيّ / : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ كُلّ سنةٍ . وَقعَ طلْقَةً في الحالِ ؛ لأنّهُ أَوّلُ السنة عَقِيْبَ قولِه[4] .

ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ قُبَيْلَ موتي . لمْ يَقَعْ في الحالِ . ولذا إنما يقعُ في الجُزْءِ الذي قَبْل /المَوْت ؛ لأنّ ذلك تصغيرٌ يَقْتضِي الجُزْءَ اليسيرَ الذي يبقى . وكذلك إذَا قالَ : "قبل" رمضان . وَقعَ عَقِيْبَ اليَمِيْن . وإذَا قالَ : "قُبَيْلَ" . وَقعَ فِي آخِر جُزْءٍ من شَعْبَانَ[5] .

[لوحة /٢٢٢]

فرع :

قال ابن الحَدّاد : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ مَعَ موتي . لمْ يَقَعْ الطّلاقُ[6] .

لأنّ تلكَ الحالَ حالُ البَيْنُونَةِ ، فلا يقعُ معها طَلاقٌ . كما لَوْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ مَعَ انْقِضَاءِ عِدّتكِ ؛ وكانتْ رَجَعيَّةً : لمْ يَقَعْ . ولو قال لعبدِه : أنتَ حُرّ مع موتي . عتَقَ ؛ لأنّهُ يَصِحُّ أنْ يقولَ : أنت حُرّ بعد موتي . بِخِلافِ الطّلاقِ .

---

(١) التنبيه (ص٢٤٨) الحاوي الكبير (١٤٣/١٣) التَعْليقة (ص٥٢٥) مغني المحتاج (٣١٣/٣)
(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ٩٥-٩٧) المهذب (٣٤٨/٤)
(٣) روضة الطالبين (١٢٥/٨) التَعْليقة (ص٥٢٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٠)
(٤) الأُمّ (٢٧٥/٥)
(٥) روضة الطالبين (١٢٥/٨)
(٦) البيان ، للعمراني (١٩٩/١٠)

باب
الشّكّ في الطّلاقِ

(قالَ الشّافِعِيّ / : قالَ رسول الله ﷺ : «إنّ الشيطانَ يأتي أحدَكم فينفُخُ بينَ إِلْيَتَيْهِ ؛ فلا يَنْصَرِفْ حتّى يسمعَ صوتاً أو يشُمّ ريحاً»[١] . عَلِمْنا أَنّه لا يزولُ يَقِيْنُ طَهارتِه إلاّ بيقِيْنِ حَدَثِهِ[٢] .

كذلك مَنْ استَيْقَنَ نِكَاحاً ، ثم شَكّ في الطّلاقِ لم يَتْرُك اليَقِيْنَ إلاّ بيَقِيْنٍ)[٣]

وجُملة ذلك : أنّ مَنْ شَكّ : هلْ طَلّقَ امرأتَه أم لا ؟ لمْ يَقَعْ طلاقُه ، وكانتْ الزّوجِيّةُ باقيةً ؛ لأنّ الأصْلَ بقاءُ النّكَاحِ ، فلا يزولُ عنهُ بالشّكِّ[٤] .

وهذا كما لا يزولُ يَقِيْنُ الطّهارَةِ بالشّكّ في الحَدَثِ[٥] .

فَإنْ قِيْلَ: قد قُلتمْ فِيمَنْ شَكّ في صَلاةِ الجمعة في خُروجِ الوقتِ : تَبطُل جُمْعتُه[٦]؛ وإنْ كانَ الأصلُ بقاءَ الوقتِ[٧] .

وكذلك : إذا كان له عَبْدٌ غائبٌ لا يُجْزِي إعْتاقُه عن كَفّارَتِهِ ؛ وإنْ كانَ الأصلُ بَقاءَ حَياتِهِ[٨] .

وكذلك : إذا قَطَع مَلْفُوفاً وادّعَى أَنّه كانَ مَيْتاً ؛ كَانَ القَولُ قَولَه[٩] .

---

(١) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب الوضوء ، باب : لا يتَوَضّأُ مِن الشّكِّ ، حديث رقم (١٣٧) وطرفه (١٧٧، ٢٠٥٦) ومسلم ، كتاب الحيض ، باب : الدّليل على أنّ مَنْ تَيَقّن الطّهارَةَ ثُم شَكّ في الحَدَثِ ، حديث رقم (٣٦١) من حديث عباد بن تميم عن عمه .
(٢) الأُمّ (٣٧٩/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦١)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠) الأُمّ (٣٧٩/٥)
(٤) الحاوي (١٤٧/١٣) التَعْليقة (ص٤٩٠) البيان (٢٢٥/١٠) وقال : وهو إجْمَاعٌ . انتهى . التهذيب (١٠٤/٦) روضة الطالبين (٩٩/٨) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٣٩/٧)
(٥) كفاية الأخيار (٦٢/١-٦٣) المهذب (٣٦/١) مختصر المزني (٥/١) الوسيط (٢١٩/١)
(٦) الإقناع (٣٧٧/١) كفاية الأخيار (٢١١/١-٢١٢) مغني المحتاج (٢٧٧/١-٢٧٨)
(٧) التَعْليقة الكبرى (ص٤٩٠) الحاوي الكبير (١٤٧/١٣)
(٨) الحاوي الكبير (١٤٨/١٣) التَعْليقة الكبرى (٤٩٥)
(٩) الحاوي (١٤٨/١٣)

قُلتُ : أمّا الجُمُعةَ [ففيها][1]وجْهَانِ[2] . وإنْ سَلَّمْنا ؛ فالفَرْقُ بَيْنهُما : أنّ الصَّلاةَ أرْبَعٌ ، فلا تَسْقُطُ إلاّ بِفِعْلِ الجُمُعَةِ بشرائطِها . فإذا شَكَّ في شيءٍ من شرائطِها : لم تَسْقُط الأربعُ . وكذلك الكفّارةُ في ذِمَّتِه : فلا تَسْقُطُ بِالشَّكِّ .

أمّا الملفوفُ فعلى أَحَدِ القَوْلَيْنِ[3] :

القولُ قولُ الجاني ؛ لأنّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِهِ . فَتَقَابَلَ في تلكَ المسائلِ أصْلانِ .

وهاهنا : الأصْلُ بَقَاءُ النِّكَاحِ خَاصَّةً .

إذا ثبت هذا : : فإنّ الاحتياطَ أنْ يُعْمَلَ على الأَحْوَطِ .

فإذا شَكّ أَنّهُ تيمَّم : طَلّقَ واحِدةً [ورَاجَعَها][4]؛ ليكونَ على اليَقِيْنِ من الإباحَة[5] .

وإنْ شَكّ : هلْ طَلّقَ ثلاثاً أم لا : طَلَّقَها ، وتَرَكَها حتى تَتَزَوَّج بزوجٍ آخرَ ، ثم يَتَزَوَّجها[6] .

وإنّما قُلنا يطلِّقُها ؛ لأنّهُ إذا لم يفعل ذلك لا يأمَنُ أنْ يكونَ لم يكنْ طَلَّقَها ؛ فتَتَزَوَّج وهي زَوْجَةٌ له .

وحُكِيَ عن شريك بن عَبْد الله[7] أنّه قال : إذا شَكّ في الطّلاقِ طَلّقَ

---

(١) في الأصل : (فيها) ولعل الصواب ما أثبته .

(٢) الحاوي (١٤٨/١٣) وقال : أحدُهما : يُتِمُّها جُمْعَةً . والثّانِي : يُتِمُّها ظُهْراً . والصَّحِيْحُ : الثّانِي . انتهى . المجموع (٣٧٨/٤) روضة الطالبين (٤/٢)

(٣) المهذب (١٧٩/٤) الحاوي (١٤٩/١٣) التَعْليقة (ص٤٩١) وقال : الثّانِي : القولُ قولُ ولِيِّ المقتول - وهو أظْهَرُ - . انتهى . مغني المحتاج (٥١/٤) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٧١)

(٤) في الأصل : (راجعها) وما أثبته أنسب للسياق .

(٥) البيان (٢٢٥/١٠)

(٦) الأُمّ (٣٧٩/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦١) مغني المحتاج (٣٩٩/٣) البيان (٢٢٥/١٠)

(٧) شريك بن عَبْد الله النخعي ، الكوفي ، القاضي بواسط ، أبو عَبْد الله . صَدُوقٌ يُخطئ كثيراً، وتَغَيَّر حِفظُه منذ ولي القضاء بالكوفة . وكان عادلاً ، شديداً على أهل البِدَعِ .
يُنْظَر في ترجمته : تقريب التهذيب (٢٧٧) تهذيب الكمال (٤٦٢/٢) تهذيب التَهذيب (٣٠٤/٤)

واحِدةً ثم رَاجَعَها[1] .

وَوَجْهُ هذا : أنْ تقعَ الرَّجْعَةُ عن الطِّلْقَةِ فتكون صَحِيحةً في الحُكْمِ .

وَوَجْهُ ما قُلنَاهُ : أنّ لَفْظَ الرَّجْعَةِ إذا شَكَ في الطّلاق مُمْكِنٌ ، ولا يحتـاجُ إلى يَقِيْنِ الطّلاقِ ، ولا يَفْتَقِرُ إلى ما تَفْتَقِر إليه العباداتُ من النِّيَّةِ ، فيحتـاجُ أنْ يَبْنِيَ النية على أصْلٍ .

فصل :

فأمّا إذا شَكّ في عددِ الطّلاقِ : فإنّـهُ يَلْزَمُـه مِنـه اليَقِيْنُ . فمتـى شَكّ في الواحِدةِ أو الثِّنْتَيْنِ : لَزِمَتـه واحِـدةٌ . وإن شَكَ فـي الثِّنْتَيْن أو الـثّلاثِ : لَزِمَتـه ثِنْتَانِ[2] .

والاحتياطُ والوَرَعُ : أنْ يَحْسُبَ [الأَكْثَر][3][4].

وبه قال أبو حنيفة[5] ، وأحمد[6] .

وقال مالك: إذا شَكّ في عددٍ : لَزِمَه الأَكْثَرُ[7] .

واحتجَّ بأنّه إذا وَقعَ طلاقُه فقدْ تَيَقّنَ التَّحْرِيْمَ ، وقد شَكّ فيمـا يَرْفَعُـه من

---

(١) قول شريك في : الطحاوي في مختصر اختلاف العلماء (٤٢٥/٢) وانظر : التَعْليقة (ص٤٩٢) الحاوي (١٤٩/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦١)

(٢) البيان (٢٢٥/١٠) روضة الطالبين (٩٩/٨) حلية العلماء (٩٤١/٢) التَعْليقة (ص٤٩٣) الحاوي (١٤٩/١٣) التهذيب (١٠٤/٦) النجم الوهاج (٥٣٩/٧)

(٣) الأَظْهَرُ أنّها : (الأقل) وانظر إلى ما سيأتي من مصادر في الحاشية التالية .

(٤) الأمّ (٣٧٩/٥) الودائع ، لابن سُرَيج (ص٥٣٩) المهذب (٣٦٥/٤) بحر المذهب ، للروياني (١٠/ ١٦١) البيان (٢٢٥/١٠) روضة الطالبين (١٠٣/٨) مغني المحتاج (٣٩٩/٣) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٠/٧)

(٥) مختصر الطحاوي (ص١٩٩) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٢،٤٢٥) بدائع الصنائع (١٢٦/٣) الفتاوى الهندية (٣٦٣/١) حلية العلماء (٩٤١/٢)

(٦) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٢/٤) المغني (٥١٤/١٠) الإنصاف (١٣٩/٩) المقنع ، لابن البنا (٩٧٧/٣) المحرر (٦٠/٢) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٣/٢) شرح الزركشي (٤٣٢/٥) المبدع (٣٨١/٧)

(٧) المدونة (١٣/٣) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٨١/١) بلغة السالك لأقرب المسالك (٤٦٧/١) عيون المجالس (١٢٤٦/٣) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٣/٢) حلية العلماء (٩٤١/٢)

الرَّجْعَةِ ، أو إصَابَة زَوْجٍ آخَرَ ؛ فلا يُرفَعُ التَّحْرِيْمُ مع الشّكّ . فيما يرفعه[1] .

كما إذا أصابَ الثّوبَ نَجاسَةٌ ، ولم يُعْرَفْ مَوْضِعُها : فإنّهُ يُغْسَلُ جمِيعُه[2].

ودليلُنا: أنّ ما زادَ على القَدْرِ الّذي تَيَقّنَه طَلاقٌ مشكوكٌ فيه ، فلم يَلْزَمْهُ ؛ كما لو شَكّ في أصْلِ الطّلاقِ . وما ذكروهُ فليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ التَّحْرِيْمَ المُتَعَلِّقَ بما تَيَقّنَهُ يزولُ بالرَّجْعَةِ ، وما زادَ عليه مَشْكُوكٌ فيه[3] .

ويُخالِفُ الثوبَ ؛ لأنّهُ بِغَسْلِ بَعْضِهِ لا يَرْفَعُ ما تَيَقّنَهُ من النّجَاسَةِ[4].

مسألة :

(قال : ولو قال : حَنِثْتُ بالطّلاقِ والعتاقِ . وُقِفَ عن نِسَائِه ، ورَقِيْقِهِ ؛ حتَى يَتَبَيَّنَ)[5]

وجُملة ذلك : /أَنّه إذَا قالَ : قد حَنِثْتُ ؛ إمّا في نِسَاءٍ ، أو في رقيقٍ ، وذلك مثل أنْ يرى طائراً فيقول : إنْ كانَ هذا الطائرُ غُراباً فنِسَائِي طوالقُ . وإنْ كانَ غيرَ غُرَابٍ فعَبِيدي أحرارٌ . ثم غابَ الطائرُ ، ولم يُعْلَمْ ما هُو : فقدْ تَيَقّنَ الحِنْثَ في أحَدِهِما ؛ لأنّهُ لا بُدّ أن يكونَ غراباً أو غيرَه ؛ فَيُوقَفُ عن نِسَائِهِ وإمَائِه . لأنّا قد تَيَقّنّا تَحْرِيمَ إحداهُنّ بغيرِ عَيْنِهِ ، فيَغْلِبُ التَّحْرِيْمُ[6] .

[لوحة /٢٢٣]

إذا ثبت هذا : : فيُطَالَبُ بالبيانِ؛ لأنّهُ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ عنده عِلمٌ من ذلكَ . فإنْ بَيَّنَ أنّ الحِنْثَ كانَ في نسائِه : طَلُقْنَ . وإنْ كَذَّبَهُ العَبِيدُ ، وقالوا : الحِنْثُ

---

(١) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٣/٢) الحاوي (١٤٩/١٣)
(٢) الإشراف ، للقاضي عبد الوهاب (٧٥٣/٢) البيان (٩٨/٢) نهاية المطلب ، للجويني (٢٤٢/١٤)
(٣) البيان (٢٢٥/١٠) التَعْليقة الكبرى (٤٩٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٢) الحاوي (١٥٠/١٣) النجم الوهاج (٥٣٩/٧)
(٤) البيان (٩٨/٢)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠)
(٦) المهذب (٣٧٠/٤) البيان (٢٣٣/١٠) الحاوي الكبير (١٥٠/١٣) التَعْليقة (ص٤٩٥) حلية العلماء (٩٤٢/٢) التهذيب (١٩٧/٦-١٠٨)

كانَ في عِتْقِنَا كَانَ القَولُ قَولَه ، مع يَمِيْنِه ؛ لأنّهُ أعْلَمُ بذلك ، ولأَنّ الأصلَ بقاءُ مِلْكِهِ ، فلا يَزُولُ بقولِهم[1] .

فإنْ حَلَفَ : سَقَطَتْ دعواهم . **وإنْ نَكَلَ** : حَلَفُوا أنّ الحِنْثَ كانَ في العِتقِ ، ويُحْكَمُ بِعِتْقِهم بيَمِيْنهم ، مع نُكُولِه ، وتَطْلُقُ زوجاتُه بإقْرَاره .

فإنْ قالَ : إنّ الحِنْثَ كان في العِتْقِ . نَظَرْتَ ؛ فإنْ صَدَّقَهُ النِّساء : ثَبَتَ ذلك . وإنْ كذَّبْنَهُ : فالقولُ قَولُه ؛ لِمَا ذَكَرْناهُ . **فإن حَلَفَ** : ثَبَتَ ما قاله . **وإنْ نَكَلَ** : حَلَفَ النِّساء ، وطَلُقْنَ بيَمِيْنِهِنّ ، مع نُكُولِه ، وعَتَقَ العَبِيدُ بإقْرَارِه .

وأَمّا إنْ قالَ : لا أعلمُ . فإنْ صدَّقه النِّساء والعَبِيدُ : كانوا على الوَقْفِ . وإنْ كذَّبُوهُ وقالوا : يَعْلَمُ . فالقَولُ قَولُه ، مع يَمِيْنه أنّه لا يَعلَمُ .

فإذا حَلَفَ : سَقَطَتْ عنه دَعوى العِلم ، وكانوا مَحْبوسينَ عليه ؛ يلزَمُه نَفَقَتُهُم .

وإنْ لم يَحْلِفْ ، ونَكَلَ : حَلَفَ مَنْ ادّعَى أَنّه يَعْلَمُ أَنّه حَنِثَ فيه ، وثَبَتَ له[2].

وأَمّا إنْ مَاتَ قَبْلَ أنْ يُبَيِّنْ : فهلْ يقومُ وَرَثَتُهُ في البيانِ مقامَه ؟ فيه وجْهَانِ[3] :

أحدُهما **:** يقومون مقامَه ؛ لأنّ البيانَ حَقٌّ عليه ، فقام وَرَثَتُهُ مقامَه فيهِ ؛ كَسَائرِ الحُقوق .

والثاني **:** لا يقومون مقامَه .

وهو المَذْهَبُ ؛ لأنّ المُوَرَّثَ إذا لم يُعْلَمْ فلا طريق لهم إليه ، ولأَنّ ذلك يؤدي إلى أن يُسْقِطَ بعضُ الوَرَثَة بعضاً . أَلا ترى أنّهم لا يَنْفُونَ وَلداً[4]؛ وذلك بأن يُعَيّنوا الحِنْثَ في النِّساء ، فيَطْلُقْنَ ، ولا يَرِثْنَ ؟

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٢) مغني المحتاج (٣٩٩/٣-٤٠٠) التَعْليقة (ص٤٩٦) حلية العلماء (٩٤٢/٢) التهذيب (١٠٨/٦)

(٢) الحاوي الكبير (١٥١/١٣) التَعْليقة (ص٤٩٦)

(٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٣) روضة الطالبين (١٠٩/٨-١١٠) وقال في المنهاج (٤٠٣/٣) : فالأَظْهَرُ : قَبُولُ بيانِ وَارِثِه ؛ لا تَعْيِيْنُهُ . انتهى . حلية العلماء (٩٤٢/٢) البيان (٢٣٤/١٠) التهذيب (١٠٨/٦-١٠٩)

(٤) في الأصل : (ينفون ولداً باللعان) ويبدو أن كلمة (اللعان) في غير موضعها ، فهذه العبارة ستتكرر بعد جملتين . وهناك أثرُ طمس على كلمة (اللعان)

وبعض الوَرَثَةِ لا يُسْقِطُون بعضاً . ألا ترى أنّهم لا يَنْفُونَ ولداً باللِّعَان ؟[١]

إذا ثبت هذا : : فإنْ قُلنا : ليسَ للوَرَثَةِ أَنْ يُبَيِّنُوا . أو قالوا : لا نَعْلم . فإنّا نُقْرِعُ بَيْنَ النِّساء وبين العَبِيد ؛ ليُمَيَّزَ العِتْقُ دُونَ الطّلاقِ ؛ لأنّ العِتْقَ تَدْخُلُهُ القُرعةُ ، والطّلاقُ لا تَدْخُلُه ؛ ومِثْلُ ذلك لا يَمْتَنِعُ[٢] .

كما تُسْمَعُ شَهَادَةُ رُجلٍ وامْرَأتَيْن في السَّرِقَةِ ؛ لأجْلِ ضَمانِ المسروقِ دُونَ القَطْعِ[٣].

وإنّما أُقْرِعَ في العِتْقِ دُونَ الطّلاق ؛ لأنّ النّبيَّ ﷺ أَقْرَعَ بين العَبِيد السِّتَّةِ[٤]، ولم يُنْقَلْ مِثْلُ ذلكَ في الطّلاق . ولا يمكن قِيَاسُهُ عليه ؛ لأنّهُ يفارِقُه؛ لأنّ الطّلاقَ حَلُّ النِّكَاح .

والقُرعَةُ لا تدخُل في النِّكَاحِ بالإجْمَاع[٥].

والعِتْقُ حَلُّ المِلْكِ ، والقُرعَةُ تدخُل في تَمْيِيْزِ الأَمْلاكِ . فَافْتَرقَا .

فإنْ خرَجتْ رُقْعَةُ العِتْقِ على العَبِيد : عُتِقُوا ، وَوَرِثَ النِّساء ؛ إنْ كُنّ لم تدَّعِينَ أنّ الحِنْثَ كان في طَلاقِهِنّ .

وإنْ خرَجتْ رُقعةُ الطّلاق[٦] : لم يَطْلُقْنَ ؛ لأنّ القُرعَةَ لا مَدْخَلَ لها في الطّلاقِ .

وأما العَبِيدُ : فهلْ يُحْكَمُ بِرِقِّهِمْ وبِزَوالِ الشّكّ ؟ فيه وجْهَانِ[٧]:

---

(١) التنبيه (ص٢٥١) وقال : وقيل : لا يقومُ ؛ وهو الأصَحُّ . انتهى .
(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٣) المهذب (٣٧٣/٤) البيان (٢٣٤/١٠) الحاوي (١٥٣/١٣) حلية العلماء (٩٤٢/٢) وقال : صَحَّ . انتهى . التنبيه (ص٢٥١)
(٣) المهذب (٤٢/٣) مغني المحتاج (١٧٤/٤)
(٤) رواه أبو داود في سننه (٤٢٢/٢) حديث رقم (٣٩٥٨ ، ٣٩٦١) عن عمران بن حصين رضي الله عنه . والنسائي في الصغرى (٦٤/٤) رقم (١٩٥٨) وصحّحه الألباني في صحيح أبي داوود (٤٨٦/٢) رقم (٣٩٥٨ ، ٣٩٦٠)
(٥) المهذب (٤٢/٣) مغني المحتاج (٣٠٣/٣) النجم الوهاج ، للدميري (٥٤٨/٧)
(٦) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠) حلية العلماء (٩٤٢/٢) البيان (٢٣٥/١٠) التنبيه (٢٥١) الوجيز (ص٣٩٢)
(٧) الوجيز للغزالي (ص٣٩٢) حلية العلماء (٩٤٢/٢)

أحدُهما: **يُحْكَمُ بِرِقِّهِم ؛ كما أَنّه إذا خرجتْ رُقعْةُ العِتْقِ عليهم : حُكِمَ بِحُرِّيَّتِهِمْ**[1].

والثاني: لا يُحْكَمُ بِرِقِّهِم ، ويكونون على الشّكّ ؛ لأنّ القُرعَةَ إذا لم يُعْمَلْ بها فيمنْ خرجَتْ عليه لم تُؤَثِّرْ فيمنْ لم تَخْرُجْ عليهِ[2] .

فإن قلنا : يُحْكَمُ بِرِقِّهِمْ : انتقلوا إلى الوَرَثَةِ ، ويزولُ الشّكُّ ، ويَثْبُتُ المِيْرَاثُ للنِّساءِ ؛ لأنّا لم نَحْكُمْ بِوُقُوعِ الطّلاقِ . إلاّ أَنّ الأولى لَهُنّ أَلاّ يأْخُذْنَ المِيْرَاثَ مَع الشّك[3]" .

وإن قلنا: لا تُؤَثِّرُ القُرعَةُ في العَبِيدِ : فَلِلْوَرَثَةِ أنْ يتصَرَّفوا فيهمْ بِالبَيْعِ ، والاسْتِمْتَاعِ إنْ كُنَّ إماءً ؛ لأنّ الشّكّ في عِتْقِهِمْ لا يَمْنُعُ التَصرُّف فِيهِنّ[4] .

والفرق بين الوَجْهين: أنّ في أَحَدِهما : يتصَرَّفونَ ؛ مع زوالِ الشّكّ والحُكْمِ بِالرِّقِّ . والثّانِي : يتَصَرَّفون مع الشّكّ[5] .

فَإِنْ قِيْلَ: أَلَيْسَ المُوَرِّثَ مَنَعْتُمُوهُ من التَصرُّفِ لأجلِ الشّكّ ؟ ألا مَنَعْتُمْ الوَرَثَةَ من التَصَرُّف بذلك ؟[6]

قلنا : الفرْقُ بينهم : أنّ في حَقّ المُوَرِّثِ تَيَقَّنّا /الحِنْثَ في أَحَدِ مِلْكَيْهِ : [لوحة /٢٢٤]

أمّا النِّساء وأمّا العَبِيدُ : فأَوْقَفْنَاهُ عَنهُما .

وأمّا الوَرَثَةُ : فإنّما يَمْلِكون العَبِيدَ دُونَ النِّساء : فلمْ نتَيَقّنْ الحِنْثَ في حَقِّهم . وهذا كما لَوْ قالَ رجلٌ : إنْ كانَ هذا الطائرُ غُراباً فنساؤُه طَوالِقُ . وقال آخَرُ : إنْ كانَ هذا الطائرُ غيرَ غُرابٍ فعَبِيدُهُ أحْرارٌ . ولم نَعْلَمْ : فإنّا لا نُوقِفُ على واحدٍ مِنهما مِلْكَه ؛ لأنّهُ لا يتيَقّنُ الحِنْثَ في حَقّهِ[7] .

فَإِنْ قِيْلَ : فَلِمَ أَقْرَعْتمْ بَينهُمْ بعدَ المَوْتِ ، ولم تُقْرِعُوا قَبْلَه ؟

---

(١) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٨/٧) وقال : قال شارح التعجيز : إنّ جُمهورَ النَّقَلَةِ قطعوا به . وقال الروياني : إنّه ظَاهِرُ المَذْهَبِ . انتهى .
(٢) حلية العلماء (٩٤٢/٢) النجم الوهاج (٥٤٨/٧) وقال : والأصحُّ : أنّه لا يَرِقُّ . انتهى .
(٣) حلية العلماء (٩٤٢/٢)
(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٠) البيان ، للعمراني (٢٣٦/١٠) حلية العلماء (٩٤٢/٢)
(٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٥) البيان (٢٣٦/١٠)
(٦) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٥) الحاوي الكبير (١٥٣/١٣) التَعْليقة (ص٥٠٠)
(٧) روضة الطالبين (١٠٠/٨) الحاوي الكبير (١٥٤/١٣) المهذب (٣٧١/٤) الوجيز للغزالي (ص٣٩١)

قُلنا : لأنّهُ إذا كان حَيّاً فإنّا لا نَرْجِعُ إلاّ إلى بَيَانِه ، دُونَ غيرِ ذلكَ ؛ فمَا كانَ باقياً رَجَوْنَا تَذْكِرَتَهُ وبَيَانَهُ ؛ بِخِلافِ الوَرَثَةِ . وهذا يَدُلّ على أنّ الوَرَثَةَ لا يُرْجَعُ إلى بيانِهم ، ولو رُجِعَ إلى بيانِهم لَكانَ يَجِبُ أنْ يُتَوَقَّفَ عليهِم ؛ كالمُوَرِّثِ .

فرع :

إذا قال : إنْ كانَ هذاَ الطائرُ غراباً فنِسَائِي طَوالِقُ ، وإنْ كانَ حَماماً فعَبِيدِي أحْرارٌ . ولم يَتَبَيَّنْ : فإنّهُ لا يُوقَفُ عَنْ نِسائِهِ ، ولا عَبِيدِهِ ؛ لجَوازِ أنْ يَكونَ الطّائرُ لا غُراباً ، ولا حَماماً[١].

فرع :

فإنْ قالَ : إنْ كانَ هذا الطّائرُ غراباً فنِسَائِي طوالق . وقال آخَرُ : إنْ كانَ هذا الطائرُ غيرَ غُرابٍ فعَبِيدي أحْرارٌ . ولم يَتَبَيَّنْ : فإنّ كُلَّ واحدٍ منهما لا يُوقَفُ عن مِلْكه ، ولا يُحْكَمُ بِحِنْثِه ؛ لأنّهُ لم يتَيَقّنْ الحِنْثَ في حَقِّ واحدٍ منهما ؛ وإنْ تَيَقّنّاهُ في حَقِّ أَحَدِهما ، لا بِعَيْنِهِ[٢] .

وهذا ؛ كما يجوزُ أنْ يَجْتَهِدا في الإنَائَيْنِ : فَيَتَوَضَّأُ كُلُّ واحدٍ منهما بواحدٍ منهما ، ويُصَلّي . ولا يَجوزُ أن يَتَوَضَّأَ بِهما واحدٌ[٣] .

فإنْ ابْتَاعَ أحَدُهُما عَبِيدَ الآخَرِ : عُتِقُوا عليه ؛ لأنّهُ كان مُقِرّاً بأنّ صَاحِبَهُم حَنِثَ ؛ حيثُ كانَ مُمْسِكاً لِنِسائِهِ ، ومُعْتَقِداً نِكَاحَهُنّ . فإذا مَلَكَهُمْ : عُتِقُوا عليه[٤] .

---

(١) الحاوي الكبير (١٥٤/١٣) المهذب (٣٧٠/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٥) البيان ، للعمراني (٢٣٧/١٠)
(٢) الحاوي الكبير (١٥٤/١٣) المهذب (٣٧١/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٥) روضة الطالبين (١٠٠/٨) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٧/٤) البيان ، للعمراني (٢٣٧/١٠) الوسيط (٤٢٠/٥) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٠/٧) الوجيز (ص٣٩١) التهذيب (١٠٨/٦)
(٣) روضة الطالبين (١٠٠/٨-١٠١)
(٤) البيان (٢٣٧/١٠) روضة الطالبين (١٠٠/٨)

مسألة :

(قال : ولو قال : إحْداكُما طَالِقٌ ثلاثاً . مُنِعَ مِنْهُما ، وأُخِذَ بِنَفَقَتِهِما ؛ حتّى يُبَيِّنَ)[١]

جُمْلة ذلك : أَنّه إذا طَلّقَ إحدى امْرَأتَيْهِ ، ولم يُبَيِّنْ عَيْنَها : فلا يَخْلُو إمّا أنْ يكونَ طَلّقَ إحْدَاهُما بِعَيْنِها ، ثمّ أَشْكَلَتْ عليه ، وإمّا أنْ يكُونَ طَلّقَ إحْداهُما لا بِعَيْنِها[٢] :

فإنْ طَلّقَ إحْدَاهُما بِعَيْنِها ، ثمّ أَشْكَلَتْ عليه ؛ مِثْلَ : أنْ يرى واحِدةً منهما في الرَّوْزَنَةِ[٣]، أو يَراهَا مُدْبِرَةً ، فيُطَلِّقَها ، ويُشْكِلُ عليه أَيَّهُما كانتْ : فإنّ هاهنا نَمْنَعُهُ مِنْهُما ، ونُطالِبُه بالبَيَانِ ، ونُلْزِمُه النَّفَقَةَ لها ؛ إلى أنْ يُبَيِّنَ . وإنّما مَنَعْنَاهُ منهما ؛ لأنّ إحْدَاهُما حَرَامٌ[٤] .

وإذَا اخْتَلَطَ المحْظُورُ بالمباحِ : غَلَّبْنا التَّحْرِيْمَ . كما إذا اخْتَلَطَتْ أجْنَبِيّةٌ بأُخْتِهِ : فإنّهُ لا يَجُوزُ له نِكَاحُ واحِدةٍ منهما[٥] .

وإنّما أَلْزَمْنَاهُ البيانَ ؛ لأنّ المُطَلَّقَةَ قد ثَبَتَ لها حَقٌّ بِذلكَ ، وسَقَطَ عَنْهَا حَقُّهُ ، ويَحْصُلُ لها ذلكِ بالبَيَانِ .

وإنّما أَلْزَمْنَاهُ النَّفَقَةَ ؛ لأنّهما [مَحْبُوسَتَانِ][٦]عليه ؛ لأَجْلِ عَقْدِ النِّكَاحِ عليهما[٧].

فإنْ بَيَّنَ : نَظَرْتَ :

فإنْ بَيَّنَ بالقول ، فقال : هَذِهِ المُطَلَّقَةُ . لَزِمَهُ ذلك .

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠)
(٢) الحاوي الكبير (١٥٥/١٣) روضة الطالبين (١٠٣/٨)
(٣) الروزنة : كلّ كُوّة ، أو فتحة ، أو خرق في الجدار ما سوى النافذة . سواءً في أعلى السقف ، أو في جوانب الجدار . وهي مما تكلمت به العرب . وإن كان ابن السكيت في إصلاح المنطق (١٦٢/١) قد ذكر أنها معرّبة . وهي : الروشنة المعروفة .
يُنظر : لسان العرب (١٧٩/١٣) تاج العروس (٨٩/٣٥)
(٤) الحاوي الكبير (١٥٦/١٣)
(٥) مغني المحتاج (٢٦/١ ،٢٨) روضة الطالبين (١٠٣/٨) نهاية المطلب ، للجويني (٢٤٦/١٤-٢٤٧)
(٦) في الأصل : (محبوستين) وما أثبته هو الصواب .
(٧) روضة الطالبين (١٠٣/٨) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٤/٧) الحاوي (١٥٧/١٣)

وإنْ قالَ : هَذِهِ الزوجةُ . ثَبَتَ أنّ الأُخْرَى هي المُطَلَّقةُ .

وإنْ قالَ : هَذِهِ ، بَلْ هَذِهِ . طَلُقَتَا معاً ؛ لأنّهُ أَقَرّ للأوّلة بالطّلاقِ ، ثمّ رَجَعَ وأَقَرّ بِهِ للثّانيةِ : فلمْ يُقْبَلْ رجُوعُه ، وَلَزِمَهُ إقْرارُه[١].

فأمّا إنْ كانَتْ النِّساء ثلاثاً ، فقال : هَذِهِ ، بل هَذِهِ ، بل هَذِهِ . طَلُقَتْ الثّلاثُ ؛ لِمَا ذَكَرْناهُ .

وإنْ قالَ : هَذِهِ ، بل هَذِهِ ، أو هَذِهِ . طَلُقَتْ الأولى ، وإحْدَى الأُخْرَيَيْنِ، وطُولِبَ بِبَيَانِها .

وإنْ قالَ : هَذِهِ ، أو هَذِهِ ، بل هَذِهِ . طَلُقَتْ الأَخيرَةُ ، وإحدَى الأوليين ، وطُولِبَ بِبَيَانِها[٢] .

وإنْ كُنَّ أرْبعاً : فعلى ما ذَكَرْنا .

فإنْ قالَ: هَذِهِ ، أو هَذِهِ ، بل هَذِهِ ، أو هَذِهِ . طَلُقَتْ واحِدةٌ من الأوليين، وَوَاحِدَةٌ مِن الأخريين ، وطُولِبَ بِبَيَانِ ذلكَ[٣] .

فأمّا إنْ بَيَّنَها بالفِعْلِ ؛ بِأَنْ يَطَأَ واحِدةً مِنْهُنَّ : فإنّ ذلكَ لا يكونُ بياناً ؛ لأنّ الطّلاقَ لا يقَعُ بالفعل . فكذلك بيانُه[٤] .

ولأنّه لَوْ وَطِئَهُما : لم يكنْ بياناً للطّلاقِ فيهما ، ولو كانَ بَياناً لِوَقْعِ الطّلاقِ عليهما . كما لَوْ قالَ لِكُلّ واحِدةٍ : ليسَتْ هَذِهِ المُطَلَّقَةُ : فأنّهُما تَطْلُقَانِ .

إذا ثبت هذا : : فإنّهُ يُطَالَبُ بالبِيَانِ . فإنْ بَيّنَ الطّلاقَ في غيرِ المَوْطُوءةِ : فَلا شَيءَ عَلَيهِ ، وتَعْتَدُّ مِن حِينِ الطّلاقِ . وإنْ /بَيَّنَهُ في المَوْطُوءَةِ: فقد وَطِئَها وَطْئاً حراماً . وعَلَيهِ : المَهْرُ لها ، وتَعْتَدُّ مِن حِينِ الوَطْء[٥] .

[لوحة /٢٢٥]

---

(١) المهذب (٣٦٦/٤) التّعْليقة الكبرى (ص٥٠١-٥٠٢) روضة الطالبين (١٠٥/٨)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٢٧/١٠) المهذب (٣٦٦/٤-٣٦٧) الحاوي (١٦٠/١٣) روضة الطالبين (١٠٦/٨)
(٣) الأُمّ (٣٨١/٥) الحاوي (١٦٠/١٣) البيان (٢٢٧/١٠)
(٤) الأُمّ (٣٨١/٥) المهذب (٣٦٦/٤-٣٦٧) البيان (٢٢٨/١٠) روضة الطالبين (١٠٧/٨) الحاوي (١٥٧/١٣ ، ١٦٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٧)
(٥) التهذيب (١١٠/٦) روضة الطالبين (١٠٤/٨) البيان (٢٢٩/١٠)

وحُكِيَ عن أحمد بن حنبل / أَنّه قال : يُقْرَعُ بَيْنَهُنّ ؛ لأجل الطّلاق[1] .

وقدْ بَيَّنّا أنّ القُرعةَ لا تدخُل في الطّلاق ، في المَسْألة قبلها ؛ فأغنى عنِ الإعادة[2] .

فرع :

إذا قال : إذا جاءَ غدٌ فأنْتِ طَالِقٌ . أو : عَبدِي حُرّ بَعْدَ غَدٍ . ولم يُعَيّنْ : لم تَطْلُقْ إذا جَاءَ غَدٌ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ الطّلاق ، أو العِتْقَ بعْدَ غَدٍ ، ولم يُعَيّنْ . فإذا جاءَ بعْدُ غدٍ : كانَ الخِيارُ إليه في تَعْيِيْنِ الطّلاقِ ، أو العِتْقِ[3] .

فصل :

فأمّا إنْ طَلّقَ إحْدَاهُما لا بِعَيْنِها ؛ مِثْلَ : إنْ قالَ : إحْدَاكُما طَالِقٌ . وقال : إحدى نِسَائِي طَالِقٌ . فإنّ الطّلاقَ يقَعُ على واحِدةٍ ؛ لا بِعَيْنِها ؛ لأنّ الطّلاقَ يَصِحُّ معَ الجَهَالَة ؛ بِدَلِيلِ أَنَّه يُعلّقُ لِغَرَرٍ ، وخَطَرٍ[4] .

وحُكِيَ عن مالك أَنّه قال : يقع الطّلاقُ على الجميعِ[5] .

ودليلُنا : أَنّه أضَافَ الطّلاقَ إلى واحِدةٍ ، فلمْ يَقَعْ على الجَمَاعةِ ؛ كما لَوْ عَيَّنَهَا[6] .

إذا ثبت هذا : : فإنْ بَيَّنَ بالقَولِ ، فقال : هَذِهِ التي طَلَّقْتُها . تَعَيّنَ الطّلاقُ فيها[7] .

وكذلكَ : إنْ كانَتا ثِنْتَيْن ، فقال لإِحْدَاهُما : لم أُطَلِّقْ هَذِهِ . تَعَيّنَ الطّلاقُ في الأُخْرَى[1] .

---

(١) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٨/٤) الإنصاف (١٤١/٩-١٤٢) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٠/٢) المغني (٥٢٢/١٠) الكافي ، لابن قدامة (٢٢٢/٣)

(٢) البيان (٢٢٩/١٠) وتقدم قريباً.

(٣) البيان ، للعمراني (١٨٨/١٠)

(٤) الأمّ (٢٨٠/٥) الحاوي الكبير (١٥٨/١٣) حلية العلماء (٩٤٢/٢) البيان (٢٢٨/١٠)

(٥) المدونة (٢٢١/٢) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٨١/١) حلية العلماء (٩٤٢/٢)

(٦) البيان (٢٢٨/١٠)

(٧) الحاوي الكبير (١٥٦/١٣-١٥٧)

فإنْ قالَ : طَلَّقْتُ هَذِهِ ، بل هَذِهِ . طَلُقَتْ الأولى دُونَ الثّانِية . لأنّ الأولى إذا تَعَيّنَت الطِّلْقَةُ فيها : لم يَبْقَ ما يقعُ على الثّانِيةِ . وتُخالِف المَسْألةَ قبلها : إذا كانَ الطّلاقُ وَقعَ مُعَيَّناً . لأنّ تَعْيِيْنهُ خَبَرٌ مِن جِهَتِهِ ، يدْخُلُه الصِّدْقُ والكَذِبُ .

فإذا قال : هَذِهِ ، بل هَذِهِ . احْتَمَلَ أنْ يكونُ صَادِقاً في الأولى ، وأَلْزَمْنَاهُ ذلك بِقَوْلِه . واحْتَمَلَ أيضاً أنْ يكونَ صادقاً في الثّانِيةِ ، فألْزَمْنَاهُ قَوْلَه . وهاهُنا : إذا عَيَّنَهُ ، فقدْ صَحَّ تَعْيِيْنُهُ ، ولا يُمْكِنُهُ الرُّجُوعُ فيهِ .

وأَمّا إنْ وَطِئَ إحْدَاهُما: فَهَلْ يكونُ تَعْيِيْناً ؟

اخْتلفَ أصحابُنا فيهِ[2] :

فمذهبُ المُزَنِيّ/ : أَنّه يكونُ تَعْيِيْناً[3].

وهو اختيارُ أبي إسحاق[4] .

وهو مَذْهَب أبي حنيفةَ وأصحابه[5] .

وقال أبو عليّ بن أبي هُرَيْرَة : إنّه لا يكونُ تَعْيِيْناً[6] .

وهو ظَاهِر مَذْهَبِ الشّافِعِيّ / ؛ فإنّهُ قَال : ولو قال : إحْدَاهُما طَالِقٌ . مُنِعَ مِنهُما .

ومَنْ يقُولُ أَنّ الوَطْء تَعَيّنَ ؛ لا يَمْنَعُه مِن وَطْءِ أيّهما شاءَ .

---

(١) البيان (٢٢٨/١٠)
(٢) المهذب (٣٦٧/٤) حلية العلماء (٩٤١/٢) التَعْليقة (ص٥٠٩) الحاوي (١٥٨/١٣) البيان (٢٢٩/١٠)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠)
(٤) الحاوي الكبير (١٥٨/١٣) وقال : وهو قول أبي إسحاق المروزي ، وأَكْثَرِ أصْحابِنا ، والظَاهِرُ مِن مَذْهَبِ الشّافِعِيّ . انتهى . المهذب (٣٦٧/٤) قال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . التَعْليقة (ص٥٠٩) وقال : وهو الصَّحِيْح . انتهى . بحر المَذْهَب (١٦٩/١٠) البيان ، للعمراني (٢٢٩/١٠) حلية العلماء (٩٤١/٢) وقال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . البيان (٢٢٩/١٠) وقال : وهو الأصَحُّ . انتهى .
(٥) المبسوط (١٢٢/٦-١٢٣) حلية العلماء (٩٤١/٢)
(٦) المهذب (٣٦٧/٤) الحاوي (١٥٨/١٣) التَعْليقة (ص٥٠٩) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٠) وقال : حكاه أبو حامد عن ابن أبي هُرَيْرَة ؛ ولا يَصِحُّ عَنه ، وإنّما الصَّحِيْحُ : القولُ الآخَر . انتهى . رحمة الأَمّة في اختلاف الأئمة (ص٢٣٣) حلية العلماء (٩٤١/٢) البيان (٢٢٩/١٠)

وقال أحمدُ بن حنبل: الوَطْءُ لا يكونُ تَعْيِيْناً ، ولا القَولُ ؛ وإنّما يُعَيَّنَ بالقُرعةِ(١) .

وَوَجْهُ الأوّل : أنّ هذا التَعْيِيْنَ تَعْيِيْنُ شَهْوةٍ واختيارٍ ، فَصَحَّ بالوَطْء ؛ كَوَطْءِ الجَارِيَةِ المَبِيْعَةِ في مُدّة الخِيارِ(٢) .

وَوَجْهُ الآخَرِ : أنّ الوَطْءَ لا يكونُ تَعْيِيْناً لِلْمُطَلَّقَةِ . كما لوْ طَلَّقَها بِعَيْنِها ، ثم أَشْكَلَتْ . ويُفارِقُ المَبِيْعَةِ ؛ لِمَا قدَّمْناهُ مِنْ أنّ المِلْكَ يَصِحُّ بالفعل ، بِخِلافِ النِّكَاح .

فصل :

فأمّا أحمدُ / ، فاحْتُجَّ لَهُ ؛ بأنّه رَوَى مِثْلَ ذلكَ عن عليّ ، وابن عباس ب ، وأنّ الطّلاقَ وَقعَ على إِحْدَاهُما ، فلم يكنْ له تَعْيِيْنَهُ بِاخْتِيَارِهِ ؛ كما لَوْ وَقعَ على واحِدةٍ بِعَيْنِها ، ثم نَسِيَها(٣) .

ودليلُنا هو : أنّ الزّوجَ يَمْلِكُ إيْقَاعَ الطّلاقِ وتَعْيِيْنَهُ ؛ ابْتَدَاءً . فإذا أَوْقَعَهُ ، ولم يُعَيِّنْهُ : كانَ لهُ تَعْيِيْنُه ؛ لأنّهُ اسْتِيفَاءُ ما مَلَكَهُ . وتُخالِفُ المَنْسِيَّةَ ؛ لأنّهُ قد اسْتَوْفَى ما مَلَكَهُ مِنَ الطّلاقِ والتَعْيِيْنِ ، وليْسَ لهُ رَفْعُ الطّلاقِ عنها إلى غيرِها . فَافْتَرقَا .

إذا ثبت هذا : : فقد اخْتلفَ أصحابُنا في ابتداءِ العِدّة :

فقال أبو إسحاق: ابتداءُ العِدّة مِن حِينِ الطّلاقِ(٤) .

وقال أبو علي بن أبي هُرَيْرَة : مِن حِينِ التَّعْيِيْنِ(١) .

---

(١) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢١٨/٤) الإنصاف (١٤١/٩-١٤٢) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢١/٢) المغني (٥١٩/١٠) حلية العلماء (٩٤٢/٢)

(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧١) التَعْليقة (ص٥١٠)

(٣) المغني (٥١٩/١٠) شرح الزركشي (٤٣٧/٥)

(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٥) المهذب (١٦٧/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧١) البيان ، للعمراني (٢٢٩/١٠) الوسيط (٤٢١/٥) وقال : الصَّحِيْحُ : أَنّ عِدّتَها مِنْ وَقْتِ الإِبْهَامِ . انتهى . النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٤/٧) التنبيه (ص٢٥٠) وقال : وهو الأَصَحُّ . انتهى .

وهو مَذْهَبُ أبي حنيفة ، وأصْحَابِهِ[٢] .

وَوَجْهُهُ : أنّ الطّلاقَ لم يَتَعَيَّنْ فيها ، فلمْ يُعْتَدَّ مِنه ؛ كما لو لمْ يَقَعْ بِها[٣] .

وَوَجْهُ الأوّلِ : أنّ الطّلاقَ وَقعَ مِن حِينِ إيْقَاعه ؛ لأنّهُ لا يجوزُ أنْ يكونَ في الذِّمّةِ .

وإنّما لمْ تَتَعَيَّنْ المُطَلَّقَةُ ؛ فإذا عَيَّنَها : تَبَيَّنَّا أنّ الطّلاقَ وَقعَ مِن حِينِ الإِيْقَاعِ عليها فكانتْ عِدّتُها مِن حِينِ الوُقُوعِ ؛ كما لو عَيَّنَ الطّلاقَ ابْتِدَاءً ثمّ أَشْكَلَ .

مسألة :

(قال : فإنْ مَاتَتَا أو إحداهما قبلَ أنْ يُقِرَّ : وُقِفَ مِنْ كُلِّ واحِدةٍ منهما مِيْرَاثُ زوجٍ إلى آخِرِهِ) [٤]

وجُملة ذلك : أنّه إذا مَاتَتْ إحداهما : لم يَتَعَيَّنْ الطّلاقُ في الأُخْرَى[٥] .

[لوحة /٢٢٦] وقال أبو حنيفة: /يَتَعَيَّنُ في الأخرى . واحْتجّ بأنّها مَاتَتْ قَبْلَ وُقُوعِ الطّلاقِ عليها ؛ بدليل أَنّهُ يجوزُ أنْ يُعَيِّنَهُ في الأخرى ؛ فلا يجوزُ أنْ يَلْحَقَها بعدَ الموتِ[٦] .

ودليلُنا : أَنّه يَمْلِكُ تَعْيِيْنَ الطّلاقِ قَبْلَ مَوْتِها فمَلَكَهُ بعدَ المَوْتِ ؛ كما لوْ كانَ طَلَّقَها بِعَيْنِها ثم أَشْكَلَتْ[٧] .

وما ذَكَرَه فلا يَصِحّ ؛ لأنّ الطّلاقَ كان مَوقُوفاً ، وإنّما بَيَّنَهُ باختيارِه ؛

---

(١) روضة الطالبين (٤٠٢/٨) وقال : الأَكْثَرونَ على أنّ الرّاجحَ : احْتِسابُ العِدّةِ مِن التَعْيِيْنِ . انتهى . حلية العلماء (٩٤٢/٢) البيان (٢٢٩/١٠) الوسيط (٤٢١/٥) النجم الوهاج (٥٤٤/٧) وقال : وهو الراجح في أصل الروضة . انتهى .

(٢) الاختيار لتعليل المختار (١٦٠/٣) حلية العلماء (٩٤٢/٢)

(٣) البيان ، للعمراني (٢٢٩/١٠)

(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠)

(٥) التهذيب (١١١/٦) البيان (٣٠/١٠) الوسيط (٤٢٥/٥) التنبيه (ص٢٥٠) الحاوي الكبير (١٦٠/١٣)

(٦) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٥٠/٢) مختصر الطحاوي (ص٢٠٠) الاختيار لتعليل المختار (١٦٠/٣) حلية العلماء (٩٤١/٢، ٩٤٣)

(٧) البيان ، للعمراني (٢٣٠/١٠)

ولهذا تكونُ العِدّةُ مِن حِينِ أَوْقَعَهُ .

إذا ثبت هذا : : فإنّ الكلام بعدَ مَا مَضى في مِيْرَاثِ الزّوجِ مِن الّتي لم يَتَعَيَّنْ طلاقُها ، ومِيْرَاثُها مِنْهُ . وفيه ثَلاثُ مسائلَ :

إحداها: أنْ يكونَ له زوجتانِ ؛ فيُطَلِّقَ إحْدَاهُما بِعَيْنِها ، ثُمّ يُشْكِلُ . أو يُطَلِّقَ إحْدَاهُما لا بِعَيْنِها ثمّ تموتَانِ والزّوجُ بَاقٍ ؛ فإنّهُ يُوقَفُ له مِيْرَاثُهُ مِن كُلِّ واحِدةٍ منهما[(١)] .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ كُلَّ واحِدةٍ منهما يجوزُ أنْ تكونَ هي الزّوجةُ . ولهُ مِيْرَاثُهُ منها ، فلا يُدْفَعُ إلى بَقِيّةِ وَرَثَتِها إلاّ ما تُيُقِّنَ اسْتِحْقاقُهم له ، ثم يُطَالَبُ بتَعْيِيْنِها[(٢)] .

فإنْ كانَ أَوْقَعَ الطّلاقَ مُعَيَّناً : بَيَّنَهُ . وإنْ أَوْقَعَهُ غيرَ مُعَيَّنٍ : عَيَّنَهُ .

فإنْ كانَ الطّلاقُ وَقعَ مُعَيَّناً ، وبَيَّنَهُ : نَظَرْتَ :

فإن صدَّقَتْهُ وَرَثَةُ التي لم يُعَيِّنْ الطّلاقُ فيها : اسْتَحَقَّ مِيْرَاثَها ، وسقطَ مِيْرَاثُ الأخرى .

وإنْ كَذَّبَهُ وَرَثَتُها : فالقَولُ قَولُه ، مع يَمِيْنه ؛ لأنّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكَاح بينِهما ، وهُمْ يَدَّعُون عليه طَلاقَها ؛ والأصْلُ عَدَمُهُ[(٣)] .

فإنْ حَلَفَ : وَرِثَها . وإنْ نَكَلَ : حَلَفُوا ، وسَقَطَ مِيْرَاثُه عنهما جميعاً ؛ لأنّهُ أَقَرّ لإحْدَاهُما أنّها مُطَلَّقَةٌ ، وثَبَتَ طَلاقُ الأخرى بِيَمِيْنِ وَرَثَتِها ، ونُكُولِهُ .

وإنْ كانَ الطّلاقُ وَقعَ غيرَ مُعَيَّنٍ : فإذَا عَيَّنَهُ في إحْدَاهُما : لم يَكُنْ لوَرَثَةِ الأخرى مَنَازَعَتُهُ ، ولا تَكْذِيْبُهُ ؛ لأنّ ذلك ليس بِخَبَرٍ ، وإنّما هو تَعْيِيْنُهُ واختيارُهُ ، وَيَرِثُها [(٤)].

---

(١) التهذيب (١١١/٦) البيان (٢٣٠/١٠) الحاوي (١٦١/١٣) النجم الوهاج (٥٤٦/٧) بحر المَذْهَب (١٧٢/١٠) التنبيه (ص٢٥١)

(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٦) الحاوي (١٦١/١٣) النجم الوهاج (٥٤٦/٧) البيان (٢٣٠/١٠)

(٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٢) مغني المحتاج (٣٩٩/٣-٤٠٠) التَعْليقة الكبرى (ص٤٩٦)

(٤) التَعْليقة (ص٥٠٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٢) الحاوي الكبير (١٦٠/١٣)

قال أصحابُنا : وهذا يدلّ على فَسادِ قولِ ابنِ أبي هُرَيْرَةَ ، وأنّ العِدّةَ مِن حِينِ التَعْيِيْنِ ؛ لأنّ الطّلاقَ قَطَعَ مِيْرَاثَهُ مِنهما قَبْلَ أنْ يُعَيِّنَهُ . إلاّ أَنّـهُ قَدْ حُكِيَ عنهُ أَنّ الطّلاقَ واقِعٌ مِن حِينِ الإِيْقَاعِ ، وإنّما تأخّرَت العِدّةُ لِعَدَمِ تَعْيِيْنِها فيه .

وعلى هذا : لا يَلْزَمُهُ ما قالوه[١].

المَسْألةُ الثانيةُ **:**إذا مَاتَ الزّوجُ وبَقِيَتَا قَبْلَ أنْ يُعَيِّنَ : فهل يُرْجَعُ إلى بَيَانِ الوَرَثَة فيه ؟ قَوْلانِ . - وبعض أصحابنا يقولُ وجْهَانِ -[٢] :

أحدُهما: يُرْجَع إلى بَيان الوَرَثَة[٣] .

وبه قال أحمد ؛ إلاّ إنّه قال : يُمَيِّزُونَهنّ بالقُرْعَةِ ؛ لأنّ كُلّ مَا وُقِفَ على قَولِ المُوَرِّثِ وَبَيَانِهِ وُقِفَ على بَيَانِ الوَرَثَةِ ؛ كَسَائرِ الدَّعاوَى[٤] .

والثاني: لا يُرْجَعُ إلى بَيَانِهم ؛ لِمَا تقدَّم مِنْ أنّ الوَرَثَـةَ لا يَمْلِكُون إخراجَ بعضِهم ، كما لا يَمْلِكون نَفْيَ النَّسبِ[٥] .

إذا ثبت هذا : فقد اخْتلفَ أصحابُنا في مَوضِعِ القَوْلَيْنِ :

فمنهم مَنْ قَال : القَوْلانِ فيه ؛ سَواءً كان الطّلاقُ وَقعَ عليها بِعَيْنِها ، وأَشْكَلَتْ ، أو وَقعَ غيرَ مُعَيَّنٍ .

وإلى هذا ذهب أبو إسحاق[٦] .

ومنهم مَنْ قَال : القَوْلانِ فيه ؛ إذا كان الطّلاق وَقعَ مُتَعَيّناً ، فأمّا إذا وَقعَ مُبْهَماً : فلا يَقِفُ على اختيارِ الوَرَثَةِ ؛ لأنّ ذلكَ كانَ موقوفاً على اختيارِ المُوقِعِ وشَهْوَتِهِ ، فلا يَنُوبُ فيه الوَرَثَةَ . كما إذا أسْلَمَ وأَسْلَمَتْ معه عَشْرُ نِسْوَةٍ ، ومَاتَ قَبْلَ أنْ يَخْتارَ : فإنّ الوَرَثَةَ لا يقُومونَ مقامَهُ في الاختيارِ[٧] .

فإنْ قُلنا : إنّهم لا يقومون مقامَه : كان المِيْرَاثُ موقوفاً بينهما حتى يَصْطَلِحَا .

---

(١) البيان (٢٢٩/١٠) النجم الوهاج ، للدميري (٥٤٨/٧)
(٢) حلية العلماء (٩٤١/٢) البيان (٢٣٢/١٠) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٣) التنبيه (ص٢٥١) التهذيب (١١١/٦)
(٣) الوجيز ، للغزالي (ص٣٩٢) النجم الوهاج (٥٤٦/٧) وقال : وهو الأظهر . انتهى . حلية العلماء (٩٤١/٢) البيان (٢٣٢/١٠)
(٤) شرح الزركشي (٤٣٥/٥) المغني (٥٢٠/١٠)
(٥) حلية العلماء (٩٤١/٢) البيان ، للعمراني (٢٣٢/١٠) التهذيب (١١١/٦)
(٦) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٧) البيان (٢٣٢/١٠) حلية العلماء (٩٤١/٢)
(٧) المهذب (٣٦٨/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٣) حلية العلماء (٩٤١/٢) البيان (٢٣٢/١٠)

وإنْ قُلنا : يقومُونَ مقامَه في التَعْيِيْنِ ، فَعَيَّنُوا : كان كما ذَكَرْناهُ في المَوْرُوثِ إذَا عَيَّنَ وبَيَّنَ(١).

المَسْألة الثالثة **:** إذا مَاتَتْ واحِدةٌ منهما قَبْلَهُ وَوَاحِدَةٌ بَعْدَه(٢) :

فإنْ قالَ الوَرَثَةُ أنّ الأولى هي المُطَلَّقَةُ ، والثّانِيةُ زَوْجَةٌ : وَرَّثْنا الثّانِيةَ مِنهُ ، ولم نُوَرِّثْهُ مِنَ الأولى ، وقُبِلَ قَولُ الوَرَثَةِ ؛ لأنّهُم أَقَرُّوا على أنْفُسِهم بما يَضُرُّهم .

وإنْ قالَوا أَنّ الأولى هي الزّوجةُ ، والثّانِية هي المُطَلَّقَةُ : فقد نَصَّ الشّافِعِيّ / هاهنا على قَوْلَيْنِ(٣):

أحدهما**:** لا يُقْبَلُ .

والثاني **:** القولُ قولهُم ، مع أَيْمانِهم .

هكذا ذكر الشيخ أبو حامد ، وقال : القَوْلانِ في بيان الوَرَثَةِ مِنْ هاهنا أُخِذَا .

وذَكَرَ القاضي أبو الطيب في هَذِهِ المَسْألة :

[لوحة /٢٢٧]

أَنّا إنْ قُلنا : لا نَقْبَلُ بَيَانَ الوَرَثَةِ : وُقِفَ مِيْرَاثُه من الأولى ، **/**ومِيْرَاثُ الثانية مِنهُ ؛ حتى يَصْطَلِحَ الوَرَثَةُ بينهم(٤) .

وإنْ قُلنا : نَقْبَلُ : فإنْ قالَوا : إنّ الثّانِيةَ الزّوجةُ : قُبِلَ بِلاَ يَمِيْنٍ .

وإنْ قالَوا : إنّ الثّانِيةَ المُطَلَّقَةُ : فالقَولُ قَولُهم ، مع أَيْمانِهم .

والأوّل أَوْلى ؛ لأنّهُم إذا أَقَرُّوا بما يَضُرُّهم ، ويَنفَعُ الوَرَثَةَ ، ويَزُولُ معه الاختصامُ والوَقْفُ : وَجَبَ أنْ يُقْبَلَ . قولاً واحداً (٥).

ألا ترى أنّ وَرَثَةَ الأولى لو صَالَحُوا وَرَثَةَ الثّانِيةِ على مِثْل ذلكَ : جازَ ؛ وإنْ لم يكونوا وَرَثَةَ المَيتِ ؟

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٣) المهذب (٣٦٨/٤) البيان (٢٣٢/١٠)
(٢) النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٦/٧) التنبيه (ص٢٥١) حلية العلماء (٩٤١/٢)
(٣) التنبيه (ص٢٥١) الوسيط ، للغزالي (٤٢٥/٥) النجم الوهاج (٥٤٦/٧) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٨) وقال : قَوْلانِ مَنْصُوصَانِ . انتهى . المهذب (٣٦٩/٤) بحر المذهب ، للروياني (١٧٣/١٠)
(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٠٨)
(٥) المهذب (٣٦٩/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٣) البيان ، للعمراني (٢٣٣/١٠)

إذا ثبت هذا : : قُلنا : القولُ قولُهم ، مع أَيْمانِهم ؛ فإنّهم يَحْلِفُون أنّهم لا يعلمُونَ أَنّه طَلّقَ الأولى ، وأنّه طَلّقَ الثّانيةَ . لأنّهُ إذا حَلَفُوا على نَفْيِ فِعْلِ الغَيْرِ : حَلَفُوا على نَفْيِ العِلْمِ . وإذا حَلَفُوا على إثْبَاتِ فِعْلِ الغَيْرِ حَلَفُوا على القَطْعِ والبَتِّ .

وهذا الذي ذَكَرَه أصحابُنا إنّما يَجِيءُ إذا قُلنا : إنّ الوَرَثَةَ لا يُعَيِّنُون المُبْهَمَ . فأمّا إذا كانَ الطّلاقُ مُبْهَماً ، وقُلنا : لهم تَعْيِيْنُهُ : فلا يكونُ في ذلكَ إنكارٌ ، ولا عَليهم أَيْمانٌ .

فصل :

إذا كان له أرْبَعُ زَوْجاتٍ ، فقال : زَوْجَتِي طَالِقٌ : وَقعَ على واحِدةٍ مِنْهُنّ ، وكانَ عليه البَيانُ[1] .

وبه قالَ الجَمَاعةُ .

إلاّ ما حُكِيَ عن أحمد بن حنبل أَنّه قال : يُطَلِّقُ الأربعةَ[2] .

وحكاهُ أصحابُه عن ابن عباس[3] .

وتَعَلّقُوا بأنّ لَفْظَ الواحدِ في الإثباتِ قد يُعَبَّرُ به [عن][4]الجِنْسِ ؛ قال الله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ ﴾[5] وأرادَ : ليالي الصِّيامِ[6].

وكذلك تقولُ العَرَبُ : دِرْهَمِي لكَ ، وعَبْدِي لكَ ؛ يُرِيدُونَ : كُلّ الدّراهم والعَبِيدِ ، فكذلك هاهنا .

---

(١) الإشراف ، لابن المنذر (١٧٦/٤) البيان ، للعمراني (٢٢٩/١٠) وقال : وبه قال عامّةُ العلماء . انتهى . النجم الوهّاج ، للدميري (٥٤٧/٧) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٥٠/٢) مختصر الطحاوي (ص١٩٩-٢٠٠)

(٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٠/٤) المغني (٥٢١/١٠) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٢٢/٢)

(٣) أَثَرُ ابنِ عبّاسٍ رواه البيهقي في السنن الكبرى (٣٦٤/٧) كتاب الخُلع ، باب : الشّكّ في الطّلاق . المغني (٥٢١/١٠)

(٤) ما بين المعقوفين استدركه الناسخ في الهامش .

(٥) سورة البقرة آية : ١٨٧.

(٦) تفسير الطبري (١٦٧/١) زاد المسير (١٩٠/١)

ودليلُنا : أَنّهُ أَوْقَعَ الطّلاقَ على واحِدَةٍ ؛ فلا يقع على الجَمَاعةِ ، كما لَوْ قالَ : إحدى نِسَائِي طَالِقٌ .

وما ذَكَرُوه فليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الحقيقةَ في الكُلِّ : الواحِدُ ، وإنْ جازَ أنْ يُرَادَ بهِ الجِنْسُ ؛ بِدَلِيل فلا يَجِبُ حَمْلُ لَفْظِ المُطْلَقِ عليه بظَاهِرِهِ .

بـاب

ما يَهْدِم الزَّوج مِن الطّلاقِ

(قال الشّافِعِيّ / : لَمّا كانت الطّلْقَة الثالثةُ تُوجِبُ التَّحْرِيْمَ ؛ كانتْ إصابَةُ زَوْجٍ غيرهِ يُوجِبُ التّحليلَ . ولَمّا لم يكنْ في الطّلْقَةِ والطّلْقتَيْنِ ما يُوجِبُ التَّحْرِيْمَ ؛ لم يكن لإصابَةِ زَوْجٍ غيرِه مَعْنًى يُوجِبُ التّحليلَ : فَنِكَاحُه ، وتَرْكُهُ سَواءٌ)[1]

وجُمْلة ذلكَ : أَنّا قدْ ذَكَرْنا في أوّل الكتاب[2] ما يُوجِبُه وُقُوعُ الطّلاقِ وما يَرْفَعُهُ . وذَكَرْنا أَنّه متى طَلّقَ ثلاثاً قَبْلَ الدُّخُول أو بَعْدَهُ : فإنّ المُطَلَّقَةَ لا يَحِلّ له أَنْ يَعْقِدَ عليها حتّى تَتَزَوَّجَ بِغَيرِه ، ويُصِيْبَها الزّوجُ ، ويُطَلِّقَها ، وتَعْتَدَّ مِنهُ ، ثم يجوزُ للأوّل أنْ يَتَزَوَّجها .

وإذا كانَ الطّلاق واحِدةً أو اثْنَتَيْنِ ، وَبانَتْ بذلكَ : كان للّذي أبانَها أنْ يَتَزَوَّجها مِن غيرِ زوجٍ غيرِه . فإن تَزَوَّجها زوجٌ آخرُ وأصابَها ، ثم طَلَّقَها ، واعْتَدَّتْ عنه ، ثم تَزَوَّجَها الأوّلُ : عادَتْ إليه بِما بَقِيَ مِن طَلاقها ؛ كأنّه طَلَّقَها في النِّكَاح الأوّل طَلْقَةً ، فإنها تَعودُ إليه بطَلْقَتَيْنِ ، ولم يُؤثِّر الزّوجُ في هَدْمِ الطّلْقَةِ . هذا مذهبنا[3] .

ورُوِيَ ذلك عن عمر[4] ، وعلي[5] ، وأبي هُرَيْرَة[1] ي. وبه قال

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠) الأُمّ (٣٥٩/٥)
(٢) أي : أوّل كتاب الطلاق .
(٣) الأمّ (٣٥٩/٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٠) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٤/٧) المهذب (٣٨٤/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٤) مختصر خِلافيات البيهقي (٢٣٤/٤) مغني المحتاج (٣٨٧/٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥١٢) الحاوي (١٦٤/١٣) تكملة المجموع (٢٨٧/١٧)
(٤) الأُمّ (٣٦٠/٥) مسند الشّافِعِيّ (ص٤٨٣) مصنف عبد الرزاق (٣٥١/٦) رقم (١١١٤٩، ١١١٥٣) سنن سعيد بن منصور (١٥٢٥، ١٥٢٦، ١٥٢٧) مصنف ابن أبي شيبة (١٠١/٥، ١٠٢) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٥/٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٢٣٥/٤) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٢/٤) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٥٠) المغني (٥٣٢/١٠)
(٥) مصنف عبد الرزاق (٣٥٢/٦) رقم (١١١٥٤، ١١١٥٨) سنن سعيد بن منصور (١٥٢٨) مصنف ابن أبي شيبة (١٠٢/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٥/٧) مختصر خِلافيات البيهقي (٢٣٦/٤) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٢/٤-٢٠٣) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٥٠) المغني (٥٣٢/١٠)

مالك[٢] ، والأوزاعي[٣] ، وابن أبي ليلى[٤] ، وأحمد بن حنبل[٥] ومحمد بن الحسن[٦] ، وزُفَر[٧] - رحمهم الله - .

وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف - رحمهم الله - : يَهْدِم الزّوجُ الطِّلْقَةَ ، وتعود إليه بالثّلاثِ .

واحْتَجّوا بأنَّ هَذِهِ المُطَلَّقَةَ عادتْ إليه بعْدَ زوجٍ ، وإصَابَةٍ ؛ فَوَجَبَ أنْ تعودَ إليه بالثّلاثِ ، كما لو طَلَّقَها ثلاثاً[٨] .

ودليلُنا : أنّ وَطْءَ الزوجِ لم يُؤثِّرْ إبَاحَتها للزّوج الأوّلِ ؛ فلا يُؤَثِّرُ في الطّلاقِ كالزّوجِ الثّالِثِ . ويفارِقُ الثّلاثَ ؛ لأنّهُ أثَّر في إبَاحة العَقْد ، ولأنّه لا يُمْكِنُ بِنَاءُ العَقْدِ الثّاني على الأوّلِ . وهاهُنا يمكنُ بناؤُه عليه ، فبَنَيْنَاهُ ؛ كما لو عادَتْ قبلَ أنْ تَتَزَوَّج[٩].

فروع : لأبي العباس :

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٣٥١،٣٥٢/٦) رقم (١١١٥٢، ١١١٥٣) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٥/٧) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٣/٤) مختصر اختلاف العلماء ، للرازي (٤١٠/٢) المغني (٥٣٢/١٠)

(٢) المدونة (٤/٣، ١٢) التفريع (٧٨/٢) المعونة (٥٧٧/١) عيون المجالس (١٢٤٧/٤) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٥٨٣/٢) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٣/٤)

(٣) البيان (٢٦٦/١٠) التَعْليقة (ص٥١٣) الحاوي (١٦٥/١٣)

(٤) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص٢٤٩) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٣/٤) المغني (٥٣٢/١٠) مختصر اختلاف العلماء ، للمروزي (ص٢٥٠)

(٥) المغني (٥٣٢/١٠) وقال : تَرْجِعُ إليه على ما بقي من طلاقها ؛ وهذا قولُ الأكابر . انتهى . المقنع ، لابن البنا (٩٧٩/٣) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٦/٤) وهو المَذْهَب عند الحنابلة . الروايتين والوَجْهين (١٦٣/٢) شرح الزركشي (٤٣٧/٥) الإنصاف (١٥٩/٩) مختصر اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٥١) وقال : بعد أنْ حَكَى قَوْلَيْنِ عن أحمد : والأوّل أقوى – أيْ : هذا - . انتهى .

(٦) المبسوط (٩٥/٦) مختصر الطحاوي (ص٢٠٣) بدائع الصنائع (٢٠٠/٣-٢٠١) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٣/٤)

(٧) البيان ، للعمراني (٢٦٦/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٥١٣) الحاوي الكبير (١٦٥/١٣)

(٨) انظر قولَيْ أبي حنيفة وأبي يوسف واحتجاجهما في : اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص٢٤٩) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٢٠) الغُرّةُ المنيفة (ص١٦٠) الهداية (٢٩٠/٢) شرح فتح القدير (٣٦/٤) مختصر الطحاوي (ص٢٠٣) مختصر القدوري (١٨٣/٢-١٨٤) المبسوط (٩٥/٦) فتح القدير (٣٦/٤) بدائع الصنائع (٢٠٠/٣)

(٩) الأُمّ (٣٦٠/٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥١٦) الحاوي الكبير (١٦٥/١٣) البيان ، للعمراني (٢٦٧/١٠)

إذَا قـالَ لامْرَأتِـهِ : أنْتِ طَـالِقٌ طلْقَـةً ، لا بَـلْ طَلْقتَـيْنِ . قـال أبـو العبـاس : يقـعُ ثلاثاً .

وقد قال الشّافِعِيّ / في الإقْرَارِ : إذَا قالَ : له عِندي دِرْهَمٌ ، بل دِرْهَمـانِ : لَزِمَه دِرْهَمانِ[1] .

[لوحة ٢٢٨/]

وقد ذَكَرْنا ذلك في الإقْرَار[2] ، **وبَيَّنَّا الفَرْقَ بَيْنَهُما** : أنّ الإقْـرَارَ خَبَـرٌ ؛ /فيجوزُ أن يَتَكرَّر ، ومُخْبِرُهُ واحدٌ . ولـيس كـذلك الطّـلاقُ ؛ فإنّـهُ إيْقَـاعٌ ، فـإذَا وَقعَ : لاَ يَصِحُّ الإضرابُ عنه.

قال ابن الحَدّاد : إذَا قالَ لامْرَأته : أنْتِ طَالِقٌ واحِدةً ، بل ثلاثاً إنْ دَخَلْتِ الدّارَ . وَقَعَتْ واحِدةٌ ، وكانتْ الثّلاثُ مُتَعَلِّقَةً بدُخُول الدّار ؛ لأنّـهُ رَجَـعَ عن الواحدةِ المُوقَعَةِ إلى الثّلاثِ المُعَلَّقَةِ بالشَّرْطِ . فتَعلَّقَ الشَّرْطُ بِها ، ولـم يَصِحّ رجوعُه عن الأولى .

هذا إذا كانتْ مَدْخُولاً بها ؛ فإنْ كانَتْ غيرَ مَدْخُولٍ بِها : بَانَتْ بالواحدةِ ، ولم تتعلَّقْ الثّلاثُ بالشَّرْطِ[3] .

فرع :

قـال أبـو العبـاس : إذَا قـالَ لهـا : إنْ لـمْ أُطَلِّقْكِ اليومَ فأنْتِ طَـالِقٌ اليـومَ . وخَرَجَ اليومُ ، ولم يُطَلِّقْها فيـهِ : لَمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّ الصّفَة تُوجَد بِخُروجِ اليومِ . وإذَا خَرجَ اليومُ : لا يقعُ الطّلاقُ فيه ؛ لأنّهُ قد فَاتَ بِخُروجِه[4] .

قال الشيخ أبو حامد : سـها أبـو العبـاس فيه ؛ لأنّ الطّلاقَ يَقَـعُ فِـي آخِـر جُزْءٍ منهُ ؛ لأنّ قولَه : إنْ لمْ أُطَلِّقْكِ اليومَ فأنْتِ طَالِقٌ : يَقْتضِي وُقُوعَ الطّـلاقِ بِفَـواتِ إيْقَاعِـهِ الطّـلاقَ فِيـهِ . فـإذَا بَقِـيَ مـن اليـومِ جُـزْءٌ لا يُمْكِنُـه فِيـه إيْقَـاعُ

---

(١) حلية العلماء (٩٢٥/٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١١٨) التَعْليقة (ص٥١٩)
(٢)الشامل ؛ للمصنّف (النسخة المصرية) كتاب الإقرار ، لوحة رقم (٢٩/ب)
(٣) حلية العلماء (٩٢٥/٢) وقال : قال في الحاوي : الصَّحِيْح عندي : أنْ تُعلَّق الثّلاثُ بدُخُول الدّار . انتهى .
(٤) المهذّب (٣٤٩/٤) الحاوي (١٧٠/١٣) حلية العلماء (٩٣٦/٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨٨) البيان (١٩٧/١٠-١٩٩)

الطّـلاقِ : فقدْ فَـاتَ إِيْقَاعُـه وَوُجِـدَ الشَّـرْطُ ، فيَجِـبُ أنْ يَقـعَ فـي ذلـكَ الجُـزْءِ الطّلاقُ ؛ ولأَنّ زمَانَ الوُقُوعِ دُونَ زمَانِ الإِيْقَاعِ[1] .

وهذا الفَرْعُ قد مضى ذِكْرُهُ حُجّةً عليهما .

فرع :

إذا قـال لهـا : إنْ ضَـرَبْتِ فُلاَنـاً فأنْـتِ طَـالِقٌ . فضَـرَبَتْهُ بعْـدَ مَوْتـه : لـم تَطْلُقْ ؛ لأنّ المَيتَ ليسَ بِمَحَلٍّ للضَّـرْبِ ، ولأَنّ القَصْدَ بالضَّـرْبِ أنْ يَتَـأَلَّمَ بـهِ المَضْروبُ وَيَسْتَضِرَّ ؛ وهذا لا يُوجَدُ في المَيتِ[2] .

وهذا عندي يُخالِف أصلَنا ؛ لأنّا لا نراعي إلاّ ظَاهِرَ اللَّفْظِ فـي اليَمِـيْن ، دُونَ ما يُقْصَدُ به في العَادَةِ[3] .

ألا ترى أنّهُ لـو حَلَـفَ : لا ابْتَعْتُ مِنكَ هَذِهِ السِّلْعَةَ : جـازَ أنْ يُوكِّـلَ فـي ابْتِيَاعِهِ ؛ وإِنْ كانَ القَصْدُ الابْتِيَاعَ من[4] يملكها ؟

وحقيقـةُ الضَّـرْبِ مَوجُـودٌ فِيـهِ . ألا تـرى أنّـهُ لـو ضَـرَبَهُ وهُـو نَـائِمٌ أو سَكْرانُ ، فلم يَتَأَلّمْ : بَرّ فِي يَمِيْنِهِ ؟

فرع :

إذا قال لها: إذا أَمَرْتُكِ بِأمْرٍ فَخَالَفْتِهِ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قـال لهـا : لا تُكَلِّمـي أباكِ . فَكَلَّمَتْهُ : لم يَحْنَثْ ؛ لأنّها خالفت نَهْيَهُ ، وليس ذلك بِأَمْرٍ[5] .

---

(١) الحاوي الكبير (١٧٠/١٣) وقال - مُعَقِّباً على قول أبي حامد - : وهذا فَاسِدٌ . وقولُ أبي العباس أَوْلَى . انتهى . التَعْليقة (ص٥٢٠) البيان (١٩٨/١٠)

(٢) الحاوي الكبير (١٧٣/١٣) المهذّب (٣٥٤/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١١٢) البيان ، للعمراني (٢٠٢/١٠) وقال : قال أَكْثَرُ أصْحابِنا : لم تَطْلُقْ ؛ هذا هو المشهور . انتهى . التهذيب (٦٠/٦) روضة الطالبين (١٨٩/٨) وقال : واتَّفَقَ الأصحابُ على أَنّهُ لا يقعُ الطّلاقُ إذا كان المضروبُ مَيتاً . وشَذَّ الرّوياني . انتهى .

(٣) البيان ، للعمراني (٢٠٢/١٠)

(٤) العبارة هكذا لا تستقيم . وبين السطرين كلمة لم أتبيّنها . ولعل العبارة : "ممن يملكها" .

(٥) روضة الطالبين (١٨٨/٨) الوسيط (٤٥٢/٥) الحاوي الكبير (١٧٣/١٣) المهذب (٣٥٣/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٤) البيان (٢٠٤/١٠) التهذيب (٦١/٦)

قال في الإملاء : إذَا قالَ لها : مَتَى نَهَيْتِنِي عنْ مَنْفَعَةِ أُمّي فأنْتِ طَالِقٌ . فقالتْ له : لا تُعْطِ أُمَّكَ مِنْ مَالِي شيئاً . لم يَحْنَثْ ؛ لأنّهُ لا يُجوزُ أنْ يُعْطِيَ أُمَّهُ مَالَها . وإذَا أعْطاهَا : لا يجوزُ أنْ تَنْتَفِعَ بِهِ[1] .

فرع :

إذا قال لها : أنْتِ طَالِقٌ إنْ كَلَّمْتِ فُلاَناً وفلاناً ، وفُلاَنٌ مَعَ فُلاَنٍ ، إيّاكِ أَعْنِي : يا هَذِهِ . فكَلَّمَتْ فُلاَناً وفلاناً : لَوَقَعَ . لأنّ اليَمِيْنَ انْعَقَدَتْ على كَلامِهِما . وقولُه : وفلانٌ مع فُلاَنٍ . لا يتعلّق اليَمِيْنُ بِهِ ؛ لأنّهُ لَيسَ بِمَعْطُوفٍ على الأَوَّلَيْنِ[2] .

وهذا فيه نَظَرٌ ؛ لأنّ قولَه : وفلانٌ مَع فُلاَنٍ . يَقْتَضِيْ أن يكون كلامَها لِفُلانٍ وفُلانٍ ؛ في حالِ كَوْنِ فُلاَنٍ مع فُلاَنٍ .

وهذا مِثْلُ قولِه تعالى ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ قال تعالى : ﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ صدق الله العظيم ﴾[3] .

فكانت هَذِهِ الجُمْلَةُ حالاً من الأولى . وكذلكَ هَاهُنا[4].

فإنْ كَلَّمَتْ أَحَدَ الأَوَّلَيْنِ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ عليها الطّلاق بِتَكْلِيمِهِما .

ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ إنْ كَلَّمْتِ زيداً أوعمراً . فَكَلَّمَتْ أَحَدَهُما : طَلُقَتْ

(١) التعليقة (ص٥٣١) بحر المذهب (١٠/١٧٥)
(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢١) روضة الطالبين (١٧٨/٨) الحاوي الكبير (١٦٩/١٣)
(٣) سورة آل عمران آية : ١٥٤.
(٤) إعراب القرآن ، لأبي جعفر النحاس (٤١٣/١) الجدول في إعراب القرآن ، محمود صافي (٣٤١/٤)

؛ لأنّهُ عَلَّقَ الطّلاقَ بكلامِ كُلَّ واحدٍ مِنهما[١] .

وإذا قالَ : لا كَلَّمْتِ زَيْداً وعَمْراً وخَالِداً . فَكَلَّمَتْهُمْ . طَلُقَتْ . وإنْ كَلَّمَتْ بعضَهم : لم تَطْلُقْ . وإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ لا كَلَّمْتِ زيداً ، ولا عَمْراً ، ولا خَالِداً . فإنْ كَلَّمَتْ واحداً منهم : طَلُقَتْ[٢] .

فرع :

إذا قال لامْرَأَتَيْنِ له : إنْ دخَلْتُما هَاتَيْنِ الدَّارَيْنِ فأنْتُما طَالِقَتانِ :

فإنْ دخَلَتْ كُلُّ واحِدةٍ منهما الدَّارَين : طَلُقَتا جميعاً[٣] .

وإنْ دخَلَتْ إحْداهما إحْدى الدّارَيْنِ ، والأُخْرى دَخَلَتْ الأُخْرَى : ففيهما وجْهَانِ :

أحدهما: تَطْلُقَانِ ؛ لأنّهما دَخَلَتَا الدَّارَيْنِ[٤] .

والثاني: لا يقعُ ؛ لأنّهُ يَقْتضِي دخولَ كُلِّ واحِدةٍ منهما الدَّارَيْنِ[٥] .

وكذلك : إذا قال : إنْ رَكِبْتُما هاتَيْنِ الدَّابَّتَيْنِ . فَرَكِبَتْ كُلُّ واحِدةٍ منهُما واحِدةً .

وإذا قال : إنْ أَكَلْتُما هذَيْنِ الرَّغِيْفَيْنِ فأَكَلَتْ كُلُّ واحِدةٍ منهما رغيفاً . فَيَنْبَغِي أنْ يَقعَ هاهنا الطّلاقُ ؛ لأنّ اليَمِيْنَ لا تَنْعَقِدُ على أنْ تأكلَ كُلُّ واحِدةٍ الرَّغِيفَيْنِ ؛ لأنّهُ مُحَالٌ . بِخِلافِ الدّارِ ، والدَّابَّةِ[٦] .

---

(١) البيان (٢١٥/١٠) الحاوي (١٦٩/١٣)
(٢) روضة الطالبين (١٧٨/٨)
(٣) البيان (٢١٤/١٠) الحاوي الكبير (١٦٩/١٣)
(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٣٣) وقال : وهو المَذْهَبُ . انتهى . البيان (٢١٤/١٠) المهذب (٣٥٨/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٦)
(٥) المهذب (٣٥٨/٤) وقال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . الروضة (١٩٦/٨) وقال : والأصحُّ : عدم الطّلاقِ . صحّحَه صاحبُ المهذّبِ ، وغيرُه . انتهى . الحاوي الكبير (١٦٩/١٣) وقال : وهو الأصَحُّ . انتهى .
(٦) روضة الطالبين (١٩٦/٨) وقال : والمذهبُ في الرَّغِيفَيْنِ : الوُقُوعُ . انتهى . الحاوي الكبير (١٦٩/١٣-١٧٠) وقال : لا يقعُ ؛ وهو الأصَحُّ . انتهى . البيان (٢١٤/١٠) المهذب (٣٥٨/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٦)

[لوحة/٢٢٩]

/فرع :

إذا قال : إنْ دَخَلْتِ هَذِهِ الدّارَ ، وإنْ دَخَلَتْ هَذِهِ الأخرى فأنْتِ طَالِقٌ . لم تَطْلُقْ إلاّ بدُخُولِهما جميعاً ؛ لأنّهُ عَلّقَ الطّلاق بدُخُولِهما . وإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ إنْ دَخَلْتِ هَذِهِ الدّارَ ، وإنْ دَخَلَتْ الأُخْرى . فأيّهُما دَخَلَتْ : وَقعَ الطّلاقُ .

وكذلِكَ : إنْ قالَ : إنْ دَخَلْتِ هَذِهِ الدَّارَ فأنْتِ طَالِقٌ ، وإنْ دَخَلَتْ الأُخْرَى : طَلُقَتْ بدُخُولِ كُلِّ واحِدةٍ منهما ، وتُفَارَقُ الأُخرى ؛ لأنّهُ جَعَلَ الطّلاقَ جواباً لدُخُولِهما[١] .

فرعان: على الجامع لأبي العباس[٢] :

الأوّل : إذَا قالَ : إنْ لم أَبِعْ عَبْدِي اليومَ فأنْتِ طَالِقٌ . فَأَعْتَقَهُ : طَلُقَتْ حينَ أَعْتَقَهُ ؛ لأنّهُ قد فَاتَهُ بَيْعُهُ بذلكَ . وكذلكَ إنْ مَاتَ فإنْ دبَّرَهُ :لم تَطْلُق ؛ لأنّ ذلكَ لا يَمْنعُ بَيْعَهُ . فإذَا مضى اليومُ ، ولم يَبِعْهُ : طَلُقَتْ[٣] .

الثاني: قال إنْ كُنتُ أَمْلكُ أَكْثَرَ مِن مائةٍ فأنْتِ طَالِقٌ . فكانَ معهُ خمسون : نَظَرْتَ ؛ فإنْ قالَ : أَرَدْتُ أنّي لا أملكُ زيادةً على مِائَةٍ . فإنّهُ لا يحْنَثُ ؛ لأنّهُ صَادِقٌ . وإنْ قالَ : أَرَدْتُ بيَمِيْني : أنّي أَمْلِكُ مائةً . حَنِثَ[٤] .

فإنْ أَطْلَقَ : ففيهِ وجْهَانِ[٥]:

أحدُهما**:** يحْنَثُ ؛ لأنّ هذا يُعَبَّرُ بهِ عَن مُلْكِ المِائةِ . فإذَا كانَ بِخِلافِه : حَنِثَ .

---

(١) التَعْليقة الكبرى (ص٥٣٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٦-١٧٧) البيان (٢١٥/١٠)
(٢) أي : على الجامع الصغير ، لأبي العباس محمد ؛ كما في ص ٤١٩ .
(٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٧) المهذب (٣٤٩/٤) البيان ، للعمراني (١٩٨/١٠) الحاوي الكبير (١٧٠/١٣)
(٤) البيان ، للعمراني (٢٠١/١٠) بحر المَذْهَب (٢٩٤/١٠) التَعْليقة (ص٥٢٢) روضة الطالبين (١٩٦/٨-١٩٧)
(٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٢) روضة الطالبين (١٩٧/٨) وقال : والصَّحِيْحُ : لا تَطْلُقُ . انتهى . الحاوي (١٧٣/١٣)

والثاني **:** لا يحْنَثُ ؛ لأنّهُ علّق الطّلاقَ بِمِلْكِه أَكْثَرَ مِن مائةٍ ، وليس يَمْلِكُ ذلكَ : فلا يَقَعُ طَلاقُهُ[١] .

فأمّا إذَا قالَ : إنْ كُنْتُ أمْلِكُ إلاّ مائةً فأنْتِ طَالِقٌ . فإنّهُ إذا كانَ يَمْلِكُ أَقَلَّ مِن مائةٍ : فإنّهُ يَقَعُ طَلاقُه .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ حَكَى **وجْهَيْنِ** أيضاً .

والأوّل أصَحُّ ؛ لأنّ **(إلاّ)** هاهنا مُسْتَثْنَاةٌ مِن نَفْيٍ ؛ فَوَجَبَ أنْ يَكُونَ إِثْبَاتاً[٢] .

فرع :

قال : أبو العباس: إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ اليومَ إذا جاءَ غداً .لمْ يَقَعْ الطّلاق ؛ لأنّ وُقُوعَ الطّلاقِ قَبْلَ وُجُودِ شَرْطِهِ مُحَالٌ . وهذا قد ذَكَرْناهُ .

فإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ اليومَ غداً . نَظَرْتَ :

فإنْ قالَ : أَرَدْتُ : إنّهُ إذا وَقَعتْ بكِ اليومَ طَلْقَةٌ كُنْتِ طَالِقاً بِها غداً أيْضاً . لمْ يَقَعْ إلاّ واحِدةً .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ : أنّكَ طَالِقٌ اليومَ طَلْقَةً وغداً طَلْقَةً . وَقعَ عليها طَلْقتَانِ : اليومَ واحِدةٌ ، وغداً واحدةٌ .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ نِصْفَ طَلْقَةٍ اليومَ وَنِصْفَ طَلْقَةٍ غداً . وَقعَ عليها اليومَ طَلْقَةٌ ، وغداً طَلْقَةٌ ؛ لأنّ النِّصْفَ يَكْمُلُ .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ : اليومَ نِصْفَ طلْقَةٍ وغداً نِصْفَها الآخَرُ . وَقعَ اليومَ طلْقَةٌ[٣] .

وهَلْ تَقَعُ غداً طلْقَةٌ ؟ وجْهَانِ[٤]:

---

(١) روضة الطالبين (١٩٧/٨) البيان (٢٠١/١٠)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٠١/١٠) وقال : الأوّلُ : أصَحُّ . انتهى . روضة الطالبين (
(٣) الحاوي الكبير (١٧١/١٣) المهذب (٣٤٣/٤-٣٤٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٧٨) البيان (١٨٧/١٠) حلية العلماء (٩٣٥/٢)
(٤) حلية العلماء (٩٣٥/٢) الحاوي (١٧١/١٣) وقال : وجْهَانِ ذَكَرَهُما ابنُ سريج ؛ أحدُهما : تَطْلُقُ . والآخَرُ : لا تَطْلُقُ . انتهى .

أحدُهما : تَقَعُ ؛ لأنّهُ أَوْقَعَ نِصْفَها اليومَ ، فكَمُلَ النِّصْفُ الآخَرُ أيضاً تقع .

والثاني : لا تَقَعُ ؛ لأنّها لم تَتَبَعَّضْ ، وإنّما وَقعَ جميعُها اليومَ ؛ فلمْ يَقَعْ غداً شيءٌ .

فرع :

قال أبو العباس: إذَا قالَ : طَلَّقْتُ هَذِهِ ، أو هَذِهِ ، وهذه . طَلّقَ الثّالِثَةَ وإحْدَى الأُولَيَيْنِ ؛ فيَلْزَمُهُ تَعْيِيْنُها ؛ لأنّهُ شَكّ فِيهما ، وعَطَفَ الثّالِثَةَ على المُطَلَّقَةِ[1] .

وقال الشيخُ أبو حامد: يَنْبَغِي أنْ تَكُونَ الثّالِثةُ أيضاً مَشْكُوكاً في طَلاقِها ؛ لأنّهُ عَطَفَها على الشّكّ[2] .

وَوَجْهُ ما قال أبو العباس : أنّه عَدَّلَ لَفْظَ الشّكِّ **(عن)** إلى **(واو)** العَطْف . فينبغي أنْ لا يشاركَهما في الشّكّ ، ويكون معطوفاً على الجملة .

فرع :

إذا قال : مَنْ بَشَّرَتْنِي بِقُدُوم زَيْدٍ فهي طَالِقٌ . فقالتْ : لهُ واحِدةٌ مِنْهُنَّ : قدْ قَدِمَ زَيْدٌ . نَظَرْتَ :

فَإنْ كانَتْ صَادِقَةً : طَلُقَتْ ؛ لأنّ البِشَارَةَ بِقُدُومِهِ إدْخَالُ السُّرُورِ عليهِ ؛ بإعْلامِه بِذلكَ[3] .

وإنْ كانَتْ كَاذِبَةً : لم تَطْلُقْ ؛ لأنّهُ لم تَحْصُلْ البِشَارَةَ . وذلكَ أنّه إذا عَلِمَ أنّها كَذَبَتْ فيما أَدْخَلَتْ عليه بِخَبِرٍ مَا يَسُرُّهُ ؛ كَأَنْ بَشَّرَتْهُ أُخرى بِقُدُومِهِ . فإنْ كانَتْ كَاذِبَةً : فلا تَطْلُقْ[4] .

وإنْ كانَتْ صَادِقَةً : نَظَرْتَ :

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٦٧) التَعْليقة (ص٥٢٧)
(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٧) بحر المَذْهَب (١٦٧/١٠)
(٣) المهذب (٣٥٥/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١١٢-١١٣) البيان (٢٠٩/١٠) روضة الطالبين (١٧١/٨) التهذيب (٧١/٦) الحاوي (١٧٣/١٣)
(٤) التنبيه (ص٢٤٩) الوسيط (٤٤٥/٥) البيان (٢٠٩/١٠) التهذيب (٧١/٦) روضة الطالبين (١٧١/٨) الحاوي (١٧٤/١٣)

فإنْ كانَتْ الأُولى صَادِقَةً : لم تَطْلُقْ الثّانِيةُ ؛ لأنّ البِشَارَةَ تَحْصُلُ بِأَوّلِ مُخْبِرٍ .

وإنْ كانَتْ كاذِبَةً : طَلُقَتْ الثّانِيةُ ؛ لأنّ البِشَارَةَ لم تَحْصُلُ بالأولى ، وإنّما تحْصُلْ بأوّلِ صَادِقٍ في خَبَرِهِ[1] .

فإنْ قالَ : مَنْ أخْبَرَني بِقُدُومِ زَيْدٍ فهي طَالِقٌ . فأَخْبَرَتْهُ واحِدةٌ مِنْهُنّ بقُدُومِهِ : وَقعَ عليها الطّلاقُ ؛ صَادِقَةً كانتْ ، أو كَاذِبَةً ؛ لأنّ الخبرَ يدْخُلهُ الصِّدْقُ والكَذِبُ[2] .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد : إذا تَزَوَّجُ الابنُ بِأَمَةِ أَبِيْهِ ؛ إِذَا عَدِمَ الطَّوْلَ وخَافَ العَنَتَ ، ثم قال لها : إذا مَاتَ أَبي /فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . فمَاتَ الأبُ ، والابْنُ وَارِثٌ : لم تَطْلُقْ ؛ لأنّ بِمَوْتِ الأبِ يَرِثُها الابنُ ، أو بَعْضَها ، فينفسِخُ النِّكَاحُ ؛ والطّلاقُ لا يقعُ في حال انْفِسَاخِ النِّكَاحِ . كما إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ مَع موتي[3] .

[لوحة ٢٣٠/]

قال الشيخ أبو حامد : هذا غَلَطٌ . وينبغي أنْ يَقعَ الطّلاقُ ؛ لأنّ بِمَوْتِ الأبِ لا يَحْصُل الفَسْخُ ، وإنّما يَملِكُها بِمَوْتِ الأبِ ؛ فإذا مَلَكَها : انْفَسَخَ النِّكَاحُ ؛ فيكونُ وُقُوع الطّلاقِ (سابقٌ) [4] للانفساخِ[5] .

---

(١) روضة الطالبين (١٧١/٨) وقال : حَكَى الفوراني وَجْهاً : أنَّ البِشارةَ لا تَخْتَصُّ بالخبر الأوّل...والصَّحِيْحُ : الأوّلُ . انتهى . الوسيط (٤٤٥/٥)

(٢) الحاوي الكبير (١٧٤/١٣) روضة الطالبين (١٧١/٨) الوسيط (٤٤٦/٥)

(٣) المهذب (٣٥٠/٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٣) البيان ، للعمراني (١٩٩/١٠) وقال : وهو قول أبي العباس ، وابنِ الحَدّاد ، والشيخِ أبي حامد في دَرْسِهِ ؛ وهذا أحدُ قَوليْهِ . انتهى . روضة الطالبين (١٧٣/٨) وقال : لمْ يَقَعْ الطّلاق ؛ على الأصَحِّ . انتهى . الحاوي (١٦٦/١٣-١٦٧) الوسيط (٤٤٧/٥) حلية العلماء (٩٣٦/٢)

(٤) في المطبوع من كتاب البيان (١٩٩/١) : (سابقاً)

(٥) بحر المَذْهَب (١٧٨/١٠) المهذب (٣٥٠/٤) روضة الطالبين (١٧٣/٨) البيان (١٩٩/١٠) وقال : وهو قول الشيخ أبي حامد في دَرْسِهِ : ثَانِيةً . انتهى . الوسيط (٤٤٧/٥) وقال : وهو اختيار أبي إسحاق المروزي . انتهى . حلية العلماء (٩٣٦/٢)

قال القاضي أبو الطّيب في نُصْرَةِ ابن الحَدّاد : إنّ النِّكَاح لا يجتمع مَعَ المِلْك ؛ لأنّ المِلْك يُنافِيهِ ، فيَحْصُلُ المِلْكُ والبَيْنُونَـةُ في حالـةٍ واحِدةٍ ؛ وذلك عَقِيْب المَوْت ، من غيرِ فَصْلٍ[1] .

فإِنْ كانَتْ المَسْألةُ بِحالِها ، ومَاتَ الأبُ وعلَيهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ قِيْمَتَهَا :

فـإنّ مَـذْهَبَ الشّـافِعِيّ / : أنّ الـدَّيْنَ لا يَمْنَـعُ انْتِقَـالَ المِلْـكِ إلـى الوَرَثَـةِ ؛ فيكونُ [حُكْماً][2]للطَّلاقِ ؛ كما لوْ لم يكُنْ علَيهِ دَيْنٌ[3] .

وعلى قول أبي سعيد الإِصْطَخْرِي : لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ إلى الوَرَثَةِ[4] .

فَعلى هَذا : يَقَعُ الطّلاقُ .

فإِنْ كانَ الدَّيْنُ لا يَسْتَغْرِقُ جميعَ التَّرِكَةِ :

فقد انْتَقَلَ المِلْكُ - في الكُلِّ على مَذْهَبِ الشّافِعِيّ / - .

وفي البَعض - على قولِ أبي سعيدٍ - ؛ فيكونُ الحُكْم كما لوْ لم يكُنْ علَيهِ دَيْنٌ ، ولأَنّ مِلْكَ البَعْضِ يُنافي النِّكَاحَ ؛ كمِلْكِ الكُلِّ .

قال ابنُ الحَدّاد : فإِنْ كانَت المَسْألةُ بِحَالِها ؛ إلاّ أنّ الأَبَ قالَ : إذا مِتُّ فأنْتِ حُرّةٌ . نَظَرْتَ :

فإِنْ لم يكُنْ علـى الأَبِ دَيْـنٌ ، وكانَـتْ تَخْـرُجُ مِن ثُلُثِـهِ : وَقـعَ الطّـلاقُ ؛ لأنّ بالموتِ تُعْتَقُ ، ولا يَمْلِكُها الابْنُ : فيكُونُ نِكَاحُه باقياً ، وطَلاقُهُ واقعاً[5] .

وإِنْ كانَ علَيهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُها : فإنّ الحُرّيّةَ لا تَقَعُ ، ويَمْلِكُها الابْنُ -على مَذْهَبِ الشّافِعِيّ - ، ويكونُ الطَّلاقُ على ما حَكَيْنَاهُ مِن الوَجْهينِ .

وعلى قولِ أبي سعيدٍ : يَقَعُ الطلاق .

---

(١) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٣)
(٢) في الأصل : (حكم) وما أثبته هو الموافق لقواعد الإعراب .
(٣) البيان ، للعمراني (١٠/١٩٩) وقال : على المَذْهَب . انتهى . الحاوي الكبير (١٣/١٦٧) وقال : وهو قولُ أبي العباس ، وأَكْثَرِ أصْحابِنا . انتهى . التَعْليقة (ص٥٢٣)
(٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٣) الحاوي (١٣/١٦٧) البيان (١٠/١٩٩)
(٥) بحر المَذْهَب (١٠/١٧٩) وقال : قال عامّةُ أصحابِنا : لا يقعُ - وهو ظَاهِر المذهب . وقال أبو حامد : يَقَعُ . انتهى . المهذب (٤/٣٥٠) روضة الطالبين (٨/١٧٣) وقال : لمْ يَقَعْ - على الأصَحِّ - . انتهى . البيان (١٠/١٩٩) الحاوي (١٣/١٦٧)

وإنْ كانَ الدَّيْنُ يَسْتَغْرِقُ بعضَـها : فكذلكَ ؛ وإنْ لـم يكُنْ علَيـهِ دَيْنٌ ؛ إلاّ أنّها لا تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ[١] .

فإنْ لم تُجِزْ الوَرَثَةُ : عَتَقَ مِنها ما يَخْرُجُ[٢] ، ورقَّ الباقِي ، وانْتَقَلَ إلـى الوَرَثَةِ ، ولمْ يَقَعْ الطّلاقُ - على قولِ ابن الحَدّاد - .

وإنْ أجـازَ الوَرَثَـةُ : فـذكر القاضـي فـي الشـرحِ : أنّ ذلـكَ مَبْنِـيٌّ علـى القَوْلَيْنِ[٣] :

إنْ قُلنا : أنّ الإجازةَ ابْتِداءً عَطِيّةٌ مِن جِهَةِ الوَرَثَةِ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ .

وإنْ قُلنا : إنّه تَنْفِيذٌ لما فَعَلَهُ المَوْرُوثُ : وَقعَ الطّلاقُ .

وإنْ كَاتَبَها المَوْلَى ، ثمّ مَاتَ :لمْ يَقَعْ الطّلاقُ - على قول ابن الحَدّاد[٤]- لأنّ المُكَاتَبَةَ يَنْتَقِلُ مِلْكُها إلى الوارِثِ ، ويَنْفَسِخُ نِكَاحُها .

فرع :

قال أبو العباس : إذَا قالَ لِزَوْجَتِهِ : أنْتِ طَالِقٌ إنْ كَلَّمْتِ فُلاَنـاً حتّـى يَقْدَمَ فُلاَنٌ . إلى أنْ يَقْدمَ فُلاَنٌ . فكَلَّمَتْهُ قَبْلَ أنْ يَقْدَمَ : حَنِثَ . وإنْ كَلَّمَتْهُ بَعْدَ قُدُومِـهِ : لم يَحْنَثْ ؛ لأنّ الغايـةَ للكلامِ ، دُونَ الطّلاق ؛ إذا كـانَ الطّـلاقُ لا يَصِـحُّ أنْ يُعَلَّقَهُ بغايةٍ . ألا تَرى أنّهُ لا يَصِحُّ أنْ يقولَ : أنْتِ طَالِقٌ إلى أن يَقْدَمَ فُلاَنٌ ؟[٥]

فرع : لأبي العباس على الجامع الصغير لمحمد :

إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً يا زَانِيَةُ إن شاءَ اللهُ . فإنّ الاسْتِثْناءَ يعودُ إلـى الطّلاق[٦] .

وقال محمد : يعودُ إليهما[١] .

---

(١) البيان (١٠/١٩٩)
(٢) البيان (١٠/١٩٩) وهنا تَتِمَّةُ العبارةِ عن الصباغ : قال :...ما يَخْرُج مِن الثُّلُثِ ، وَرَقَّ الباقي . انتهى .
(٣) البيان ، للعمراني (١٠/٢٠٠) الحاوي الكبير (١٣/١٦٧)
(٤) البيان (١٠/٢٠٠)
(٥) بحر المذهب ، للروياني (١٠/ ١٨٠) التَعْليقة الكبرى (ص٥٤٣-٥٤٤) الحاوي الكبير (١٣/١٧٤)
(٦) التَعْليقة الكبرى (ص٥٤٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨٠) البيان (١٠/١٣٢) المهذب (٤/٣١٧) الحاوي (١٣/١٧٤) التهذيب (٦/٩٩)

وَوَجْهُ قول أبي العباس : أنّه لَوْ قالَ : يا زانيةُ أنْتِ طَالِقٌ إنْ شاء الله . عادَ إلى الطّلاق ؛ لأنّ قولَه : يا زَانِيةُ . اسم الفاعل ؛ والشَّرْطُ إنّما يتعلّقُ بالفِعْلِ لا بالاسم . وكذلك قال أبو العباس(٢) .

والتَّفْريعُ على كتابِ الاسْتِثْناء لمحمد : إذَا قالَ لامْرَأَتِهِ : يا طَالِقُ أنْتِ طَالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ . وَقَعَتْ طلْقَةٌ بقوله : يا طَالِقُ . ولم يَرْجِع الاسْتِثْناءُ إليهِ ، وإنّما يَرْجِعُ إلى الإيْقَاعُ ؛ لأنّ قولَه : يا طَالِقُ . قائمٌ مقامَ قولِه : يَا مُطَلَّقَةُ . وهو اسْمٌ مُشْتَقٌ مِنَ الفِعْلِ .

وكذلك قال محمد . فلو قال : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً يا طَالِقُ إنْ شاءَ اللهُ . طَلُقَتْ واحِدةً ؛ خِلافاً لمحمد ، على ما مضى(٣).

فرع :

إذا كانَ لهُ زوجتانِ : عَمْرَةُ ، وزَيْنَبُ ، فقال : يا زَيْنَبُ . فأجَابَتْهُ عَمْرَةُ . فقال : أنْتِ طَالِقٌ . نَظَرْتَ :

فإنْ قالَ : عَلِمْتُ أنّ الّتي كَلَّمَتْنِي عَمْرَةُ ، فطلَّقْتُهَا . وَقعَ الطّلاقُ على عَمْرَةَ دُونَ زَيْنَب .

وإنْ قالَ : عَلِمْتُ أنّ الّتي كَلَّمَتْنِي عَمْرَةُ ، وإنّما طَلَّقْتُ زَيْنَبَ . طَلُقَتْ زَيْنَبُ ، وطَلُقَتْ عَمْرَةُ في ظَاهِرِ الحُكْمِ ؛ /لأنّهُ خاطَبَها بالطّلاقِ . ولا يُقْبَلُ قَولُه أنّه لم يُرِدْهَا ، ويَلْزَمُهُ ما اعْتَرَفَ بِهِ مِنْ طَلاقِ زَيْنَبَ . [لوحة ٢٣١/]

وذكر الشيخ أبو حامد : أَنَّ الطّلاق يقعُ على زَيْنَبَ خَاصَّةً ؛ لأنّهُ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ أَوْقَعَ الطّلاقَ على الّتي نَاداها ، دُونَ الّتي أجَابَتْهُ .

وهذا ذِكْرُ القاضي في الشّرْحِ أيضاً ؛ إذَا قالَ : واجَهْتُ المُجِيْبَةَ بالخِطَابِ ، وأَرَدْتُ بالطّلاقِ الّتي نَادَيْتُها : وَقعَ عَلَيْهِما(٤) .

وهذا كلامٌ مُتناقِضٌ .

---

(١) البيان (١٣٢/١٠) الحاوي الكبير (١٧٤/١٣)

(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨٠) البيان (١٣٢/١٠) المهذب (٣١٧/٤) التهذيب (٩٩/٦) الحاوي (١٧٤/١٣)

(٣) مغني المحتاج (٣٠٠/٣) الوسيط ، للغزالي (٤١٨/٥) نهاية المطلب ، للجويني (٢٢٥/١٤)

(٤) الوسيط (٤٤٦/٥) روضة الطالبين (١٧٢/٨) التَعْليقة (ص٥٢٨) المهذب (٣٦١/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨١) فتح الوهاب ، لزكريا الأنصاري (١٤٨/٢) الحاوي (١٧٥/١٣) التهذيب (٢٠/٦)

وإنْ قالَ : طَلَّقْتُ الّتي أجَابَتْنِي ، ولكِنّي ظَنَنْتُها زَيْنَبَ . طَلُقَتْ عَمْرَةُ ، ولم تَطْلُقْ زَيْنَبُ ؛ لأنّهُ أشَارَ بالطّلاقِ إلى عَمْرَةَ ؛ وإنْ ظَنَّهَا زَيْنَبَ[1] .

وهذا كما لَوْ قالَ لأَجْنَبِيَّةٍ : أنْتِ طَالِقٌ . وقال : ظَنَنْتُها زَوجتي . لم تَطْلُقْ زَوجتُه ؛ لأنّ الطّلاقَ انْصَرفَ بالإشارةِ إلى الّتي أشارَ إليهَا ، دُونَ الّتي ظَنَّها .

وكذلك : لَوْ قالَ لعَمْرَةَ : أنْتِ طَالِقٌ يا زَيْنَبُ . طَلُقَتْ دُونَ زَيْنَبَ .

ولو قال رَجُلٌ لِرَجُلٍ : زَوَّجْتُكَ بِنْتي هَذِهِ فاطمةُ . وكانتْ فاطمةُ اسْمَ بِنْتٍ لهُ أُخْرَى : وَقعَ النِّكَاح على الّتي أشارَ إليها ، دُونَ الّتي سمّاها[2] .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد : إذَا قالَ لامْرَأَتِه : أنْتِ طَالِقٌ ، وطَالقٌ إنْ دَخَلْتِ الدّارَ ، وطِالِقاً . فقد عَلَّقَ وُقُوعَ طَلْقتَيْنِ بِدُخُولِها الدَّارَ : وَهِيَ طَالِقَةٌ ؛ لأنّ قولَه : طالقاً حالٌ مَشْرُوطَةٌ في دُخُول الدّارِ . كما لَوْ قالَ : إنْ دَخَلْتِ الدّارَ رَاكِبَةً :

فإذا كانتْ مُطَلَّقَةً طَلْقَةً رَجعيَّةً ، فدَخَلَتْ الدَّارَ : وَقَعَتْ عليها طَلْقتَانِ ، وأُخْرَيَانِ ؛ لِوُجُودِ الصِّفَةِ .

ولو كانتْ الطَّلْقَةُ بَائِنَةً ، فدَخَلَتْ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ ؛ لأنّ البَائِنَ لا يَلْحَقُها الطّلاقُ[3] .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد : إذَا قالَ الرّجُلُ لامْرَأَتِهِ الأَمَةِ : إذا اشْتَرَيْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً . وقال لها سَيّدُها : إنْ بِعْتُكِ فأنتِ حُرّةٌ . فاشْتَرَاهَا منهُ : عَتَقَتْ ، وطَلُقَتْ ثلاثاً[4] .

قال أصحابُنا : أمّا العِتقُ فيقعُ على كُلّ الأقوالِ ؛ في انْتِقَالِ المِلْك في مُدّةِ الخِيارِ ؛ لأنّ العَقْد يَتَعَقَّبُهُ خِيارُ المجلسِ . فلَهُ إيْقَاعُ العتقِ ؛ لأنّهُ يَمْلِكُ فيه

(١) الوسيط (٤٤٦/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨١) البيان (٢١٨/١٠) التَعْليقة (ص٥٢٨) التهذيب (٢٠/٦)
(٢) التهذيب (٢١/٦)
(٣) حلية العلماء (٩٢٦/٢) البيان (١٨١/١٠)
(٤) روضة الطالبين (١٧٤/٨) وقال : عَتَقَتْ في الحال . انتهى . البيان (٢٠٠/١٠) التهذيب (٥٤/٦)

فَسْخَ البَيعِ . وأما الطّلاقُ فإنّما يقعُ إذا قُلنـا : أَنّ الخِيـارَ يَمْنَـعُ انْتِقَـالَ المِلْكِ ، أو قُلنا : أَنّه مُرَاعًى .

فأمّا إذا قُلنا: أَنّهُ لا يَمْنَعُ انْتِقَالِ المِلْكِ : فيَجبُ أنْ يَنْفَسِخَ بالمِلْكِ ، ولا يقعُ الطّلاقُ[1] .

ويَجِيءُ في هذا : ما ذَكَرَه الشيخ أبو حامد فيه : إذا عَلّقَ طَلاقَها بِمَوْتِ أبيهِ ، وكانَ مَالِكَها أبُوهُ : أنّ الطّلاقَ يقعُ ؛ لأنّ المِلْكَ يَحْصُلُ عَقِيْبَ الشّرَاءِ ، والفَسْخُ يَتَرتَّبُ عليهِ ، والطّلاقُ يقعُ عَقِيْبَ الشّرَاءِ[2] .

قال ابن الحَدّاد : وقد نَصّ الشّافِعِيّ / على أنّ الخَرَّازَ إذا اشْتَرَى امْرَأَتَـهُ الأَمَةَ ، فلمْ يَتَفَرَّقْ هو والبائعُ حَتّى طَلَّقَها ثلاثاً ؛ فإنْ تَمّ الشّرَاءُ : عَمِلَ طَلاقُـهُ فِيهـا ، وحَرُمَـتْ عليـه . وهـذا علـى القـولِ الـذي يقـولُ : إنّ المِلْـكَ مَوْقُـوفٌ مُرَاعًى[3] .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد: إذَا قالَ لامْرَأَتِهِ : أنْتِ طَالِقٌ ثلاثاً يَوْمَ مَقْدَمِ زَيدٍ . فمَاتَتْ في أوّلِ يَوْمٍ ، ثُم قَدِمَ في آخِرِهِ : تَبَيَّنّا أنّها مَاتَتْ مُطَلَّقَةً ؛ لأنّ الطّلاقَ وَقعَ عليها إذا طلع الفجرُ مِن ذلكَ اليومِ[4] .

وكذلكَ : إذَا قالَ لعبده: أنْتَ حُرٌّ يَوْمَ يَقْدَمُ فُلاَنٌ . فباعَهُ في يومٍ قَدِمَ زَيْدٌ في آخِرِهِ : فإنّا نَتَبَيَّنُ أنّ العِتْقَ وَقعَ في أوّلِه ، وأنّ البَيْعَ وَقعَ فَاسِداً ؛ لأنّ أوّل اليَومِ حِينَ طلوعِ الفَجْرِ .

وإذا قال لامْرَأَتِهِ : أنْـتِ طَـالِقٌ فـي يَوْمِ الخميسِ . وَقـعَ إذَا طَلَـعَ فَجْرُهُ . كذلكَ : إذا عَرَّفَهُ بِقُدُومِ زَيْدٍ فيهِ[5] .

وحُكِيَ عن أَبِي العبّاس بن سُرَيج أَنّه قال في زِيَاداتِ الطّلاقِ : إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ يَوْمَ يَدْخُلُ زَيْدٌ دارَهُ . فإذا دَخَلَ في دَارِهِ : طَلُقَتْ مِنْ وَقْتِ الدُّخُول

---

(١) التهذيب (٥٤/٦) روضة الطالبين (١٧٤/٨)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٠٠/١٠)
(٣) لم أقف عليه في الأم . وهو في البيان (٢٠٠/١٠)
(٤) حلية العلماء (٩٣٦/٢) روضة الطالبين (١٧٥/٨) البيان (١٩٦/١٠) التهذيب (٤٩/٦)
(٥) المهذب (٣٤٨/٤-٣٤٩) التهذيب (٤٩/٦) روضة الطالبين (١٧٥/٨)

؛ لأنّ مَعْنَى كلامِ النّاسِ في مِثْلِ هَذا : وَقْت دُخُولِه[1]. يدلُّ على قولُه تعالى : ﴿ الواقعة الحديد المجادلة الحشر ﴾[2] . وأَرَادَ بِهِ : وقْتَ القِتَالِ[3].

ويَدُلُّ عليهِ : أَنّ الشّافِعِيّ / قال : لو نَذَرَ أنْ يَعْتَكِفَ اليَوْمَ الذي يَقْدَمُ فيه فُلاَنٌ : لَزِمَهُ الاعتكافُ مِنْ حِينِ يَقْدَمُ[4] .

كذلك هاهنا ، ومِن نَصِّ ابنِ الحَدّاد - وهو اختيارُ القاضي - ، فأجابَ عَن هذا : بأنّ اليومَ حَقِيقَةٌ في جميعِه ، فلا يَنْصَرِفُ عن ذلك بِاسْتِعْمَالِه في الوقتِ مَجَازاً .

[لوحة ٢٣٢/]

وأما الاعتكاف ؛ فقد قال /المُزَنِيّ / : إنّه يقْضِي ما مَضَى[5] .

وأما تفسيرُ كلامِ الشّافِعِيّ / : أَنّهُ لا يَقْضِي .

والفَرْقُ بَيْنَهُما : أنّ الاعتكافَ لا يَصِحّ إِيْجَابُهُ قَبْلَ وُجُودِ صِفَتِهِ . ولهذا لَوْ قالَ : إذا قَدِمَ زَيْدٌ فلِلّهِ عَلَيَّ أنْ أعْتَكِفَ اليَوْمَ الّذِي قَبْلَ يَوْمِ قُدُومِهِ : لمْ يَصِحّ . ولو قال : أنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِيَوْمٍ . صَحَّ . فَافْتَرقَا .

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد : إذَا قالَ الرَّجُلُ لإحدى امْرَأَتَيْهِ : أنْتِ طَالِقٌ إنْ دَخَلْتِ هَذِهِ الدَّارَ ، بَلْ هَذِهِ . يُرِيدُ الأخرى . فإنْ دَخَلَتْ الأولى : طَلُقَتَا جَميعاً . وإنْ دَخَلَتْ الثّانِيةُ : لم تَطْلُقْ واحِدةٌ مِنْهُما[6] .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّهُ عَلّقَ طَلاقَ الأولى بدُخُولِ الدّار ، ثم رَجَع عن ذلكَ وعَلّقَ بِدُخُولِها طَلاقَ الأُخْرَى ؛ فتَعلَّقَ بِهِ ، ولم يَصِحّ رُجُوعُهُ عَن طَلاقِ الأولى ، فَنَطَقَ طَلاقَهُمَا بِدُخُولِها الدَّارَ .

---

(١) البيان (١٩٦/١٠)
(٢) سورة الأنفال آية : ١٦.
(٣) تفسير الطبري (١٩٩/٦-٢٠٠) تفسير الماوردي النكت والعيون (٣٠٢/٢-٣٠٣) أحكام القرآن ، لكيا الهراس (١٥٢/٣)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٣٩١) الأمّ (٤٢٦/٢)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٣٩١)
(٦) البيان ، للعمراني (١٨٢/١٠) الحاوي الكبير (١٧٦/١٣)

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : إذَا دَخَلَتْ الثّانِيةُ : وَقعَ عليها الطّلاقُ . وكذلكَ الأولى تَقَعُ عليها بِدُخُولِها . كأنّه عَلّقَ طَلاقَ الأولى بِدُخُولِها ، ثمّ رَجَعَ عن هَذِهِ الصِّفَة جُمْلةً إلى أنْ عَلَّقَ طَلاقَ الثّانيةِ بدُخُولِها ، فَلَزِمَتهُ الصِّفَةُ الأُولى والثّانِيةُ(١) .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ نَصَرَ ابنَ أبي الحَدّاد ، وقال : إنّ الثّانِيةَ لا تَنْعَقِدُ يَمِيْنُهُ فيها بالكِنايةِ ؛ لأنّ الشّافِعِيّ / قال في آخِر كِتَابِ النُّذُور(٢) : ولو قالَ : يَمِيْني في يَمِيْنِكَ .لم تَنْعَقِدْ يَمِيْنُهُ(٣) .

قال المُزَنِيّ: وسَأَلْتُ الشّافِعِيَّ - رحمهما الله - عنْ ذلكَ في الطّلاقِ ، فقال : لا يَمِيْنَ إلاّ على الحالِفِ دُونَ صَاحِبِهِ(٤) .

قال أصحابُنا : هذا خَطأٌ ، واليَمِيْنُ في الطّلاقِ تَنْعَقِدُ بالكِنَايَةِ ، وإنّما اليَمِيْنُ باللهِ عزّ وجَلّ لا تَنْعَقِدُ .

ويَحْتَمِلُ ما رواهُ المُزَنِيّ : أَنّهُ أرادَ بذلك : إذا لمْ يَنْوِ بِقَوْلِهِ الطّلاقَ . وعلى هذا القائل ؛ قدْ عَقَدَ اليَمِيْنَ بالكنايةِ ؛ لأنّهُ عَلّقَ الطّلاقَ بالثّانِيةِ بِدُخُولِ الأولى ، وجَعَلَهُ يَمِيْناً فيها .

فرع :

قال في الأُمّ: إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طالقاً . وَقَعَتْ طَلْقَةٌ ، وسَأَلْتَهُ عنْ قوله : طالقاً (٥).

فإنْ قالَ : أَرَدْتُ بِهِ : تَطْلُقُ في حالِ كَونِها طَالقاً . طَلُقَتْ طلْقَةً أُخْرى .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ بذلكَ : طلْقَةً أُخْرى . وَقَعَتْ أيضاً أُخْرَى (٦).

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ بذلكَ : إفْهَامَ الأولى . يَعْنِي تأكيداً : أَحْلَفْتُهُ(١) .

---

(١) البيان (١٨٢/١٠)
(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٣٩٢) باب النذور.
(٣) الظَاهِرُ أَنّه ابنُ الحَدّاد . تقدمت ترجمته.
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٣٩٢) باب النذور.
(٥) الأُمّ (٢٧٥/٥)
(٦) روضة الطالبين (١٣٧/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٥٣٠)

فأمّا وَجْهُ مُرَادِهِ الأوّلِ فَهُو : أَنّ قولَـهُ : طَـالِقٌ . حَـالٌ ، فيَجْعلهَـا صِـفَةً : يقعُ الطّلاقُ بِوُجُودِها . فإِذَا وُجِدَتْ الصِّفَةُ : وَقَعَتْ أُخْرَى . وإذا قـال : أَرَدْتُ أُخْرَى . كانتْ كَقَوْلِهِ : أنْتِ طَالِقٌ أنْتِ طَالِقٌ . وإذا قال : أَرَدْتُ التأكيدَ . قُبِلَ . وهذا بَدَلٌ مِن قوله . على أَنّه إذا طَلّقَ : وَقعَ طَلْقتَانِ ؛ لأنّ حَلِفُهُ على إرَادتِهِ واحدةً .

فرع :

إذا قـال لامْرَأَتِـه : إنْ لـم تُعرّفِينـي عَـدَدَ هـذا الجَـوزَ فأنْـتِ طَـالِقٌ . ولـم يُمْكِنْها عَدُّهُ[٢] .

أو قـال : إنْ لـم تُعَرّفِيْنِـي عَـدَدَ حَـبّ هَـذِهِ الرُّمَّانَـةِ قَبْـلِ كَسْـرِهَا فأنْـتِ طَالِقٌ[٣]. فإنّهـا تَقُولُ أيَّ عَدَدٍ : ذَلكَ كذا . ولا تَـزَالُ تُخْبِرُهُ بِعَدَدٍ بَعْدَ عَدَدٍ ؛ حتّى يتَيَقّنَ أنّها أَخْبَرَتْهُ بذلكَ العَدَدِ ؛ إذَا بَلَغَتْ عدداً يَزِيْدُ عَلى ذلك العَدَدِ .

فرع :

قال فـي البُوَيْطِي: إذَا قـالَ : أنْـتِ طَـالِقٌ فـي مَكّـةَ . أو : بِمَكَّـةَ . أو : فـي الدَّارِ . أو : فـي البَحْـرِ . فهـي طَـالِقٌ سَـاعَةَ تَكَلَّـمَ بِـهِ ؛ إلاّ أنْ يكُـونَ نَـوَى : إذا كُنْتِ بِمَكَّةَ . فإذا قال ذلكَ : قُبِلَ مِنْهُ[٤] .

وإنّما كانَ كذلكَ ؛ لأنّ قولَه : أنْتِ طَالِقٌ في مَكّةَ . فإنّهُ وَقعَ فـي الحَـالِ : فَهِيَ طَالِقٌ فـي كُلّ مكـانٍ . فـإذا نَـوَى : إذَا كُنْـتِ بِمَكّـةَ : قُبِلَ مِنْـهُ ؛ لأنّ لَفْظَـهُ يَحْتَمِلُه .

فرع :

إذا قال لها: أنْتِ طَالِقٌ في مَجِيء ثَلاثَةِ أيّامٍ . وَقعَ الطّلاقُ عليها إذا طَلَعَ

---

(١) الأُمّ (٢٧٥/٥) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠٤/٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٣٠)
(٢) روضة الطالبين (١٨١/٨) البيان ، للعمراني (٢٠٩/١٠) الوسيط (٤٥٠/٥)
(٣) فتح الوهاب لزكريا الأنصاري (١٤٩/٢) روضة الطالبين (١٨٣/٨)
(٤) الوسيط (٤٥٢/٥) روضة الطالبين (٢١١/٨) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨٥) التَعْليقة (ص٥٢٧) الحاوي (١٧٢/١٣)

الفَجْرُ مِن اليَومِ الثّالِثِ .

وإذا قال : في مُضِيّ ثَلاثَةِ أيّامٍ . فإنّها تَطْلُقُ إذا مَضَتْ ثَلاثَةُ أيّامٍ .

فإنْ كانَ باللّيلِ : طَلُقَتْ إذا غَرَبَتِ الشّمْسُ مِنَ اليَومِ الثّالِثِ . وإنْ قالَ ذَلِكَ بالنّهارِ : حتّى يَصِيْرَ إلى مِثْلِ ذلكَ الوَقْتِ[١] .

فرع :

إذا قال : إنْ كانَتْ امْرَأتِي في السُّوقِ فَعَبْدِي حُرٌّ . ثم قال : إنْ كانَ عَبْدِي في السُّوقِ فامْرَأتِي طَالِقٌ . فكانَ في السُّوقِ : عَتَقَ العَبْدُ ، ولم تَطْلُقْ المرأةُ ؛ لأنّهُ بَدأ بِيَمِيْنِ العِتْق ؛ فَعَتَقَ العَبْدُ ، فلم تُوجَدْ الصِّفَةُ في الطّلاقِ ؛ لأنّهُ ليس بِعَبْدِهِ بَعْدَ عِتْقِهِ[٢].

[لوحة /٢٣٣]

/فرع :

إذا قال لها : إنْ ضَرَبْتُكِ فأنْتِ طَالِقٌ . فَعَضَّها ، وقَطَعَ شَعْرَها :

قال أبو العباس : لا يحْنَثُ ؛ لأنّ هذا ليسَ بِضَرْبٍ[٣] .

وحُكِيَ عن المُزَنِيّ أنّه قال : أنا واقِفٌ في هذا ؛ لأنّي إنْ قُلتُ : إنّ العضّ لا يقعُ عليه اسْمُ الضّرْبِ : احْتَمَلَتْهُ اللُّغَةُ[٤] .

وإنّما توقف ؛ لأنّهُ لا بُدّ فيه مِنْ ضَرْبِ بالأَسْنَانِ ، وأنّهُ يَحْصُل بِهِ الإِيْلاَمُ .

فصل :

لا يقعُ الطّلاقُ في النِّكَاحِ الفاسدِ[٥].

وبه قال أبو حنيفة[٦] .

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٨٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥٢٥)
(٢) مطالب أولي النهى (٤٤٧/٥)
(٣) كفاية الأخيار (١٨٠/٢)
(٤) كفاية الأخيار (١٨٠/٢)
(٥) روضة الطالبين (٧٠/٨)
(٦) اللباب في شرح الكتاب (٢٠٣/٢) المبسوط (١١١/٦)

وقال مالكٌ وأحمد : يقَعُ في النِّكَاحِ المُخْتَلَفِ فيه ؛ لأنّ هذا نِكَاحٌ مُخْتَلَفٌ فيه ، فَوَجَبَ أنْ يَقعَ فيه الطّلاقُ . كما لو تَزَوَّجَ بامْرَأةٍ في عِدّة أُخْتِها[1].

ودليلُنـا : أنّ هذا نِكَاحٌ فاسدٌ ، فلا يَقَعُ فيـهِ الطّلاقُ ؛ كَالمُجْمَعِ علـى فَسَادِهِ . ويُخـالِف مـا قاسوا عليـه ؛ لأنّ نِكَـاحَ الأُخْتِ زَالَ ؛ فـلا يَمْنَـعُ صِـحَّةَ نِكَاحِ الأُخْرى .

فصل :

قالَ أصحابُنا : كُلُّ حالِفٍ بطلاقٍ وغيرِهِ ؛ فإنّ النِّيَّةَ في ذلك نِيّتُهُ ؛ إلاّ أنْ يكونَ الحَاكِمُ يَحْلِّفُهُ ، فإنّ النِّيَّةَ نِيّةُ الحاكِمِ ؛ لأنّ اليَمِيْنَ - على ما يَحْلِفُهُ الحاكمُ - حَقٌّ عليهِ ؛ فلا يجوزُ أنْ يَصْرِفَها عن ذلك بِنِيَّتِهِ[2] .

وينبغي – **عندي** - أنْ يُقَالَ : اليَمِيْنُ تتعلّقُ بظَاهِرِ اللَّفْظِ عندَ الحاكمِ ، ولا يقال : بِنِيَّةِ الحاكمِ ؛ لأنّ الحاكمَ لو نَوَى غيرَ ظَاهِرِهَا : لمْ يَتَعَلَّقْ بِنِيَّتِهِ . وإنّما عَبَّرُوا بذلك ؛ لأنّ الحاكِمَ لا يَحْلِفُ ويَنْوِي خِلافَهُ .

قال أصحابُنا : إلاّ أنْ يكونَ الحالِفُ يَعْتَقِدُ أنّه لا يَسْتَحِقُّ عليهِ مَا ادّعَى ، والحاكمُ يَعْتَقِدُ اسْتِحْقَاقَهُ ؛ مِثْلَ : أنْ يدَّعِي عليهِ الشُّفْعَةَ في الجِوار عندَ حاكِمٍ حَنَفِيّ ، فَيُجِيْبُ : بأنّ الشُّفْعَةَ لا تستحق عليه ، ويَحْلِفُ على ذلك : فإنّهُ يجوز لَهُ ؛ لأنّهُ يَعْتَقِدُ أنّه لا يَسْتَحِقّ عليه الشُّفْعَةَ[3] .

وحُكِيَ عن بعضِهم أنّه قال : يحْنَثُ في يَمِيْنِهِ . وإنّما تقعُ يَمِيْنُـه علـى مـا يَعْتَقِدُهُ الحاكِمُ .

وَوَجْهُ هذا : أنّ الحاكمَ إذا حَكَمَ عَليهِ الشُّفْعَة في الجوار : لَزِمَهُ في ذلك ، ولم يكنْ لهُ الامْتِنَاعُ . فإذا اسْتَحْلَفَهُ : اسْتَحْلَفَهُ عَلى ذلك .

---

(١) انظر قول مالك في : الذخيرة (٤٤٧/٤) رؤوس المسائل (٩٨٩/٣)
وانظر قول أحمد في : رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٠٨/٤) الإنصاف (٤٤٣/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨١٦/٢)

(٢) الأمّ (١٣٧/٧) التَعْليقة الكبرى (ص٥٤٢)

(٣) مختصر الطحاوي (ص١٢٠) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٢٣٩/٤)

وَوَجْهُ الأول: أنّه لا يَعْتَقِدُ وُجُوبَها عليه . فإذَا حَلَفَ : كانَ صادقاً . وإنّما يَلْزَمُهُ طَاعَةُ الحاكِمِ فِيما حَكَمَ بِهِ ؛ لأنّ تَرْكَ ذلك يُؤَدّي إلى إبْطَالِ الأحْكَامِ ، وَوُقُوفِ الخَصَايم(١)(٢).

فأمّا حُكْمُ الباطِنِ فإنّهُ يَلْزَمُهُ بِحَسَبِ ما يَعْتَقِدُهُ .

وعِندِي : أنّ هذا إنّما يَسْتَقِيْمُ على قولِ مَنْ قَال مِنْ أصحابِنا(٣): إنّ حُكْمَ الحَاكِمِ في الحادثةِ المُخْتَلَفِ فِيها : لا يَجْعَلُها حَقاً وصَواباً في حَقِّ مَنْ يُخالِفُ اجتهادُه اجْتِهادَ الحاكِمِ .

فأمّا مَنْ قَال : إنّ الاجتهادَ في الحادِثَةِ سَوَّغَ ما لم يَحْكُمْ الحَاكِمُ ، فأمّا مَعَ حُكْمِهِ ؛ فقدْ لَزِمَ ما حَكَمَ بِهِ في الظَاهِرِ والباطِنِ ؛ فإنّهُ يَلْزَمُه ما قالَ هذا القائلُ .

فصل :

إذا حَلَفَ حالِفٌ بغيرِ مَجْلِسِ الحاكمِ ، وَنَوَى ما يَجُوزُ أنْ يُرادَ باللَّفْظِ في مَجَازِ اللُّغَةِ : تَعَلَّقَتْ يَمِيْنُهُ بذلكَ في الباطِنِ . وأمّا الظَاهِرُ فإنْ كانَ في طَلاقٍ : لم تُقْبَلْ مِنهُ ؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ غَيْرِهِ بهِ .

وإنْ كانَ في غيرِ طَلاقٍ - كيَمِيْنٍ بالله تعالى ، أو نَذْرٍ - فالقَولُ قَولُه ؛ لأنّ ذلكَ لا يتعلّقُ به حَقٌّ لِمُطَالِبٍ بِهِ . فلو قال : واللهِ لا أَكَلْتُ ، ولا شَرِبْتُ . وأرادَ بِهِ : في مَكَّةَ ، أو على ظَهْرِ الكَعْبَةِ . اخْتُصَّتْ يَمِيْنُهُ بذلك(٤) .

وكذلك : لَوْ قالَ : نِسَائِي طوالِقُ . وَنَوَى بهِ : أقارِبَهُ دُونَ زَوْجَاتِه : لم تَطْلُقْ الزَّوْجاتُ(٥) .

وكذلك : لَوْ قالَ : جَوارِيّ أحْرَارٌ . وأراد بِهِ : سُفُنَهُ . لم تُعْتَقْ إماؤُه .

وكذلك : لو حَلَفَ : إنّي ما كاتَبْتُ فُلاناً ، ولا عَرَفْتُهُ ، ولا أَعْلَمْتُهُ ، ولا سَأَلْتُهُ حاجةً . ونَوَى بالمُكَاتَبَةِ : مُكَاتَبَةَ العَبِيدِ . وبالتَّعْرِيفِ : إنّي ما جَعَلْتُهُ

---

(١) يقصد : الخصومات . جمع خصومة . وجمعها بهذه الصورة لم يرد في كتب اللغة العربية، ولا على لسان العرب .

(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٩٢) مغني المحتاج (٤٢٠/٦) حاشية قليوبي وعميرى (٣٤٢/٤)

(٣) مغني المحتاج (٥٣٠/٤) التَعْليقة (ص٥٣٩) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٩٨٩/٦) المغني (٣٧/١٤-٣٨) المبسوط (١٨٢/١٦) عيون المجالس (١٥٤٠/٤)

(٤) الأُمّ (١٣٧/٧) التَعْليقة (ص٥٤٢)

(٥) الأُمّ (١٢٧/٧-١٣٧) بحر المَذْهَب (١٠/ ١٩٣)

عَرِيْفاً[١]. وبالإِعْلاَمِ : إنّي ما شَقَقْتُ شَفَتَهُ[٢]. وبِالحَاجَةِ : شَجَرَةً صَغِيْرَةً بالبَرِّ تُسَمّى : الحَاجَةَ . وتَعَلَّقَتْ يَمِيْنُهُ بذلكَ دُونَ ظَاهِرِ لَفْظِهِ .

وكذلك : لو حلف : ما أَكَلْتُ له دَجَاجَةً ، ولا فَرُّوجَةً ، ولا شَرِبْتُ لَهُ ماءً . وَنَوَى بالدَّجَاجَةِ : الكَبَّةَ مِن الغَزْلِ[٣]. وبالفَرُّوجَةِ : الدَّرَّاعَةَ[٤]. وبالماءِ : المَنِيّ . جَازَ .

وإذا قال : واللهِ ما في بَيْتِي فَرْشٌ ؛ لا حَصِيْرٌ ، ولا بَارِيَةٌ[٥]. وَنَوَى بالفَرْشِ : صِغَارَ الإبِلِ[٦]؛ قال الله تعالى : ﴿ النجم القمر الرحمن الواقعة ﴾[٧] والحصيرِ : الحَبْسَ[٨]. قال الله تعالى : ﴿ بسم الله الرحمن الرحيم صدق الله ﴾[٩] أيْ : حَبْساً . /ويُسمى المَلِكُ[١٠]أيضاً : حَصِيراً ؛ لأنّهُ يُحْجَبُ عن الناس . والبارية : المُدْيَةَ الّتي تبري ؛ أي : تقْطَعُ .

[لوحة /٢٣٤]

---

(١) العريف – كـ " أَمِير" - : من يعرف أصحابه . والعريف : رئيس القوم . القاموس المحيط (١٠٨١/١) لسان العرب (٧٦٩/١)
(٢) لسان العرب (٢٦٧/٥) قال : " الأعْلَم : المشقوقُ الشَّفَة العليا" . انتهى .
(٣) لسان العرب (٢٦٣/٢)
(٤) الدّرّاعة : ضربٌ من الثياب التي تُلبَس . لسان العرب (٨١/٨) القاموس المحيط (٩٢٣/١)
(٥) البارية : فارسيّ معرّب . قيل : هو الطريق . وقيل : الحصير المنسوج . لسان العرب (٨٦/٤) القاموس المحيط (٤٥٢/١) تاج العروس (٢٥٤٣/١)
(٦) تفسير الطبري (٣٧١/٥-٣٧٢) تفسير القرطبي (٩٩/٧) تفسير الماوردي النكت والعيون (١٧٩/٢)
(٧) سورة الأنعام آية : ١٤٢.
(٨) تفسير الطبري (٤٢/٨-٤٣) تفسير الماوردي النكت والعيون (٢٣١/٣)
(٩) سورة الإسراء آية : ٨.
(١٠) القاموس المحيط (٤٨٠/١) تاج العروس (٢٦٩٦/١)

(كتاب الرَّجْعَة)

الأصل في الرَّجْعَةِ : الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإجْمَاعُ[١] .

فأمّا الكِتُابُ ، فقوله تعالى : ﴿ آلِ عِمْرَانَ النِّسَاءِ المَائِدَةِ الأَنْعَامِ الأَعْرَافِ ﴾

[٢]. وقال تعالى : ﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾[٣] .

والتَّسْرِيْحُ : الإمساكُ بالرَّجْعَةِ[٤] .

والسُّنَّةُ : ما رُوِيَ أنّ ابْنَ عُمَرَ طَلّقَ امْرَأَتَهُ وهي حَائِضٌ طَلْقَةً ، فسألَ عُمَرُ س النبيَّ ﷺ ، فقال له : (**مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْها حتّى تَطْهُر**)[٥]

وذلك إجْمَاعٌ[٦].

إذا ثبت هذا : : فإنَّ الشّافِعِيّ / قال : قال اللهُ تعالى : ﴿ بِسْمِ

اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ **قال تعالى :** ﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾[٧]

وقال في آيةٍ أُخْرَى : ﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ سُورَةُ الفَاتِحَةِ ﴾[٨]

فدل بِسِيَاقِ الكَلامَيْنِ على اختلافِ البُلُوغَيْنِ ؛ **يُرِيْدُ بِذَاكَ** : أنّ المُرادَ

---

(١) التَعْليقة (ص٥٤٥) الحاوي (١٨١/١٣) البيان (٢٤٣/١٠)
(٢) سورة البقرة آية : ٢٢٨. وانظر تفسير النكت والعيون للماوردي (٢٩٢/١)
(٣) سورة الطّلاق آية : ٢. وانظر : أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (١٦٢/١-١٦٣) تفسير النكت والعيون (٣٠/٦) تفسير الطبري (١٢٨/١٢)
(٤) الأُمّ (٣٥٢/٥) التهذيب (١١٣/٦) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠١) البيان (٢٤٣/١٠) التَعْليقة (ص٥٤٥) الحاوي (١٨٢/١٣)
(٥) تقدم تخريجه (ص٢٢٠)
(٦) البيان (٢٤٤/١٠) المغني لابن قدامة (٥٤٧/١٠) رحمة الأمة ، للعثماني (ص٤٢١)) مراتب الإجماع (ص١٣٢) الاختيار لتعليل المختار (١٦٢/٣) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٥٤/١)
(٧) سورة البقرة آية : ٢٣١. وانظر : تفسير ابن جرير الطبري (٤٩٧/٢) النكت والعيون ، للماوردي (٢٩٨/١) البيان ، للعمراني (٢٤٤/١٠)
(٨) سورة البقرة آية : ٢٣٢.

بِالبُلُوغَيْنِ : أَمْرَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ ، بَيَّنَهُما سِيَاقُ الكَلاَمِ[1] :

وأَحَدُهُما : المُرَادُ بِـهِ الحَقِيْقَـةَ ؛ وهُو : انْقِضَـاءُ الأَجَلِ . وَهُوَ : انْقِضَـاءُ العِدّةِ ؛ لأنّ البُلُوغَ حَقِيْقَتُـهُ[2] : الوُصُولُ . وَهُو مُرَادُهُ : بِأَنَّـهُ جَعَلَ لِلأَزْواجِ نِكَاحَهُنَّ بِرِضَاهُنّ .

والآخَرُ : المُرَادُ بِهِ : مُقَارَبَةُ انْقِضَـاءِ العِدّةِ[3] ؛ لأنّ ذلك يُسَمّى بُلُوغـاً ؛ مَجازاً. يقولُ مَنْ قَصَدَ بَلَداً : بَلَغْتُـهُ . إذَا قَارَبَـهُ . وبَيَّنَ ذلكَ بِأَنَّـهُ جَعَلَ للزَّوجِ الإمْسَاكَ ، والتَّسْرِيْحَ .

فَـإنْ قِيْـلَ: ولِلـزَّوجِ الإمْسَـاكُ عَقِيْـب الطّـلاقِ ؛ فَلِـمَ علّـقَ ذلـكَ بِبُلُـوغِ الأَجَلِ؟[4]

قِيـل : إنّ اللهَ تعـالى خَـصَّ ذلـك لِفَائِـدةٍ ؛ وهـو : أَنّـه قـال : (ﭑ ﭒ) ؛ يُرِيْدُ : أَنّه يُمْسِكُها ؛ لا لِيُطَوِّلَ عليها العِدّةَ ، بِأَنْ يُرَاجِعَها ، فَيَطَأَها ، ثم يُطَلِّقَها ، فَيَسْتَأْنِفَ عِدّةً . أو : لاَ يَطَؤُها ، ولكنْ يُطَلِّقُها ، فيَجبُ أيضاً عليها اسْتِئْنَافُ العِدّةِ - على أحد القَوْلَيْنِ - . وهذا إنّما يَكُونُ فِي آخِرِ العِدّة ؛ لأنّ في أَوّلِها الإضرارُ في الاسْتِئْنَافِ[5] .

وهذا مِثْلُ قوله تعالى : ﴿ﭑ ﭒ صدق الله العظيم﴾[6]

مسألة :

(قال : ولِلْعَبْدِ في الرَّجْعَةِ بَعْدَ الوَاحِدةِ كَالحُرّ في الثِّنْتَيْنِ) [7]

وجُملة ذلك : أنّ طَلاقَ الحُرّ ثَلاثٌ ؛ سواءً كانتْ تَحْتَـهُ حُرّة أو أَمَـةٌ . وطَـلاَقُ العَبْـدِ ثِنْتَـانِ ؛ سواءً كانـتْ تَحْتَـهُ حُـرّةٌ أو أَمَـةٌ . والطّـلاقُ مُعْتَبَـرٌ بالرِّجَالِ[1].

(١) الأُمّ (٣٥٢/٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٢) لسان العرب (٣٨٥/٤) و (٢٧٢/٧)
(٣) التهذيب (١١٣/٦) الحاوي الكبير (١٨١/١٣)
(٤) الحاوي (١٨٤/١٣)
(٥) تفسير الطبري (٤٦٩/١) تفسير الماوردي النكت والعيون (٢٩٣/١-٢٩٤)
(٦) سورة البقرة آية : ٢٢٩.
(٧) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

ورُوِيَ مِثْـــلُ ذلـــكَ عـــن عُمَـــرَ[٢] ، وابـــنِ عمـــر[٣] ، وابنِ عباس[٤] س .

وبه قال مالك[٥] ، وأحمد[٦] - رحمهما الله - .

وقال الثوري[٧] ، وأبو حنيفة / : إنّ الطّلاقَ مُعْتَبَرٌ بالنِّسَاءِ . فإذَا كانتْ حُرّةً : كانَ لِزَوْجِها ثَلاثُ تَطْلِيقاتٍ ؛ حُرّاً كانَ أو عَبْداً . وإذا كانتْ أَمَةً : كانَ لِزَوْجِها طَلْقَتَانِ ؛ حُرّاً كانَ ، أو عبداً[٨] .

ورُوِيَ ذلكَ عن علي[٩] س.

وتَـــعَـــلَّـــقُـــوا بِـمَـــــا رَوَى ابـــــــنُ

---

(١) الأُمّ (٢٦٠/٥) المهذب (٢٧٣/٤-٢٧٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٢) التنبيه (ص٢٥٢) روضة الطالبين (٧١/٨) التهذيب (١١٤/٦) التَعْليقة (ص٥٤٨) الحاوي (١٨٥/١٣) حلية العلماء (٩٤٤/٢، ٩١٦) الإفصاح (٢٣٥/٨)

(٢) الحاوي (١٨٥/١٣) المغني (٥٣٣/١٠)

(٣) موطأ مالك (ص٣٥٨) رقم (٦٧٠) باب : ما جاء في طَلاقِ العبد . الأُمّ (٢٦٠/٥) سنن الدار قطني (٢٦/٤) مستدر الحاكم (٢٠٥/٢) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٦٩/٧) المحلى (٥٠٧/٩) الإشراف ، لابن المنذر (٢٩٢/٤)

(٤) مصنف عبد الرزاق (٢٣٦/٧) مصنف ابن أبي شيبة (٨٤/٥) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٧٠/٧) معجم الطبراني الكبير (٣٣٧/٩) رقم (٩٦٧٩) الإشراف ، لابن المنذر (٢٩٢/٤) المحلى (٥٠٧/٩) المغني (٥٣٣/١٠)

(٥) التفريع (٧٥/٢) الإشراف للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٣/٢) المعونة (٥٥٤/١) المنتقى (٨٩/٤) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٤٧٣/١) القوانين الفقهية (ص٢٢٦) حلية العلماء (٩١٦/٢) الإفصاح (٢٣٥/٨)

(٦) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٦٠) المغني (٥٣٣/١٠) معطية الأمان ، لابن العماد (ص٢٣٣) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٢٧/٤) مسائل أحمد ، لابنه صالح (٣٩٩/١) المقنع ، لابن البنا (٩٧٩/٣) حلية العلماء (٩١٦/٢) الإفصاح (٢٣٥/٨)

(٧) مصنف عبد الرزاق (٢٣٧/٧) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٠٧/٢) المحلى ، لابن حزم (٥٠٦/٩) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٢٦١) الإشراف ، لابن المنذر (٢٩٢/٤) حلية العلماء (٩١٦/٢)

(٨) مختصر الطحاوي (ص٢٠٤) الهداية (٢٩٩/٣) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٠٧/٢) الجامع الصغير (ص١٧٨) المبسوط (٣٩/٦) بدائع الصنائع (١٥٤/٣) اللباب في شرح الكتاب (١٧٦/٢) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤١٧) ملتقى الأبحر (٢٦٣/١) الاختيار (١٨٤/٢) المحلى (٥٠٦/٩) حلية العلماء (٩١٦/٢) الإفصاح (٢٣٥/٨)

(٩) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٤٠٧/٢) المحلى ، لابن حزم (٥٠٥/٩، ٥٠٦) المغني (٥٣٤/١٠)

جُـــــرَيــــجٍ[1] عــن مُظَــاهِرِ بْنِ أَسْلَمَ[2] عن القاسم بن محمد[3] عن عائشة ، أنّ النّبيّ ﷺ قال : (**طَلاَقُ الأَمَةِ تَطْلِيقَتانِ ، وعِدَّتُها حَيْضَتَانِ**)[4].

ودليلُنا : أَنّهُ حَقٌّ خَالِصٌ للزَّوجِ ، يَخْتَلِفُ بِالرِّقِ والحُرّيّة ؛ فَوَجَبَ أنْ يُعْتَبَرَ رِقُّهُ ، وحُرّيّتُهُ ؛ كَعَدَدِ المَنْكُوحَاتِ . ولا يلْزمُ القَسْم ؛ فإنّهُ ليسَ بِخَالِصِ حَقِّهِ ، وكَذلكَ العِدّة ؛ فإنّها تَتَعَلَّقُ بِحَقّ اللهِ تعالى[5] .

فأمّا الخَبرُ فَيَرْوِيْهِ مُظَاهِرُ بْنُ أسْلَمَ ، قال أبو داود[6] : وهو مُنْكَرُ الحَدِيثِ[7]. وقد خَالَفَه الراوي ، وهو القَاسِمُ بْنُ مَحَمَّدٍ . . وعَلى أَنّهُ عَامٌّ ؛ فنَحْمِلُهُ عليهِ إذا كانَ زَوْجُها عَبْدٌ ؛ لأنّ الغَالِبَ مِنْ أَزْواجِها العَبِيدُ .

إذا ثبت هذا : : **فيَمْلِكُ الحُرُّ مِنْ زَوْجَتِهِ رَجْعَتَيْنِ ، ويَمْلِكُ العَبْدُ رَجْعَةً واحِدَةً** .

---

(١) ابن جُرَيج : عَبْد المِلْك بن عَبْد العزيز بن جُرَيج ، الأموي ، مولاهم ، المكّيّ . ثقة ، فقيه ، فاضل . وكان يُدَلِّس . مَاتَ سنة ١٥٠هـ .
يُنْظَر في ترجمته : تقريب التهذيب (٤١٩٣) تهذيب الكمال (٣٣٨/١٨) تهذيب التهذيب (٣٥٢/٦)

(٢) مظَاهِر بن أسلم المخزومي ، المدني . ضعيفٌ . رَوَى له أبو داود ، والترمذيُّ ، وابنُ ماجه
يُنْظَر في ترجمته : تقريب التهذيب (٦٧٢١) تهذيب الكمال (٩٦/٢٨) تهذيب التهذيب (١٦٧/١٠)

(٣) القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، التيمي . ثقة ، أحد الفُقَهاء بالمدينة . قال أيّوبُ : ما رأيتُ أفْضَلَ مِنْهُ . مَاتَ سنةَ ستٍّ ومائة .
يُنْظَر في ترجمته : تقريب التهذيب (٥٤٨٩) تهذيب الكمال (٤٢٧/٢٣) تهذيب التهذيب (٢٩٠/٨)

(٤) الحديث أخرجه ابن ماجه ، كتاب الطّلاق . باب : في طَلاقِ الأَمَةِ وعِدّتِها ، حديث رقم (٢٠٨٠) ورواه أبو داود ، كتاب الطّلاق ، باب : في سُنّةِ طَلاقِ العبد ، حديث رقم (٢١٨٩) والترمذي في سننه ، كتاب الطّلاق واللِّعَان ، حديث رقم (١١٨٢) وذكره الألباني في : ضعيف أبي داود (ص١٧٠) حديث رقم (٢١٨٩) وقال : ضعيفٌ . قال أبو داود : هو حديثٌ مجهولٌ . انتهى .

(٥) التَعْليقة (ص٥٤٩) الحاوي (١٨٦/١٣)

(٦) أبو داود السجستاني ، سليمان بن الأشعث بن شداد ، الإمامُ ، شيخُ السُّنة ومقدَّمُ الحفاظ ، الأزدي ، محدِّث البصرة . رَحَلَ ، وصَنّفَ ، وبَرَعَ في هذا الشأنِ . مَاتَ سنة ٢٧٥هـ.
يُنْظَر في ترجمته : سِيَر أعلام النبلاء (٢٠٣/١٣) الجرح والتعديل (١٠١/٤) تذكرة الحفاظ (٥٩١/٢)

(٧) سنن أبي داود ، كتاب الطلاق ، باب : في طلاق العبد ، حديث رقم (٢١٨٩) تهذيب الكمال (٩٧/٢٨) تهذيب التهذيب ، لابن حجر (١٦٧/١٠)

فرع :

قال ابنُ الحَدّاد :

إذا طَلّقَ الذِّمّيُّ زَوْجَتَهُ واحِدةً ، ثم نَقَضَ الذِّمّةَ : ولحق بِدَارِ الحَرْبِ ، فَسُبِيَ ، واسْتُرِقَّ ، ثم تَزَوَّجَ بِها : كانَ لهُ طَلْقَةٌ واحِدةٌ ؛ لأنّ العَبْدَ لا يَمْلِكُ أَكْثَرَ مِنْ ثِنْتَيْنِ .

ولَوْ كانَ طَلّقَ ثِنْتَيْنِ ثُم نَقَضَ العَهْدَ ، ولَحقَ بِدَارِ الحَرْبِ ، فَسُبِيَ ، واسْتُرِقَّ فَأَرَادَ أنْ يَتَزَوَّجَ بِها : جَازَ ، ويَمْلِكُ طَلْقَةً واحِدةً .

وإنّما كان كذلك ؛ لأنّ الطَّلْقَتَيْنِ : وقَعَتَا غَيْرَ مُحَرِّمَتَيْنِ لِلْعَقْدِ ؛ فلا يُعْتَبَرُ حُكْمُهَا ، ثُم يَطْرَأُ /بَعْدَهُما . [اللوحة ٢٣٥/]

قال : وإذا طَلّقَ العَبْدُ واحِدةً ، ثم أُعْتِقَ : مَلَكَ تَمَامَ الثّلاثِ .

وإذَا طَلّقَ ثِنْتَيْنِ ، ثمّ أُعْتِقَ :لم يَمْلِكْ نِكَاحَها ؛ لأنّ الطّلاقَ وَقعَ مُحَرِّماً لِلْعَقْدِ .

مسألة :

(قال : والقول فيما يمكن فيه انْقِضَاء عِدّتها قولها) [١]

وجُملة ذلك : أَنَّ المُطَلَّقَةَ إذا ادَّعَتْ انْقِضَاءَ عِدّتها بَعْدَ مُضِيِّ زَمَانٍ يُمْكِنُ فيهِ انْقِضَاءُ العِدّةِ ؛ فإنّ القَولَ قَولُها ؛ لقوله تعالى : ﴿ ... ﴾[٢] . ولولا أنّ قولَهُنَّ مَقْبُولٌ ؛ لم يُحْوَجْنَ بِكِتْمَانِهِ .

وجَرَى ذلكَ مَجْرَى قوله تعالى : ﴿ ... ﴾[٣] ولأَنّ ذلكَ مِمّا يَتَعَذَّرُ إقامةُ البَيِّنَةِ عَلَيهِ[٤] .

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

(٢) سورة البقرة آية : ٢٢٨. وانظر : تفسير الطبري (٤٥٩/٢) وما بعدها . أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (١٦٠/١) وما بعدها .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٨٣. وانظر : أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (٢٦٩/١) تفسير الطبري (١٤١/٣)

(٤) روضة الطالبين (١٢٨/٨) التَعْليقة الكبرى (ص٥٥٨)

وإذا ادَّعَتْ ما يُمْكِنُ : قُبِلَ مِنْهَا[١].

فإِنْ كانَتْ مِن ذواتِ الأَقْرَاءِ :

فإِنْ كانَ طَلَّقَها طَاهِراً : فأَقَلُّ ما تَنْقَضي بِه العِدّةُ اثْنَانِ وثلاثون يوماً ولَحْظةٌ ، ولا بُدَّ مِن مُضِيِّ لَحْظةٍ أُخْرَى ؛ لِتَصْدُقَ - وإنْ لم تكُنْ هَذِهِ اللَّحْظَةُ مِن العِدّة - . وذلك أنّه يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ طَلَّقَها في اللَّحْظَةِ الأخِيْرَةِ مِن الطُّهْرِ ، ثم تَحِيضَ بعدَهُ يوماً وليلةً ، ثم تَطْهُرَ خَمْسةَ عَشَرَ يَوماً ، ثمّ تَحِيْضَ يوماً وليلةً ، ثم تَطْهُرَ خَمْسةَ عَشَرَ يوماً[٢] .

فـإِذَا انْقَضَـى الطُّهْـرُ : انْقَضَـتْ العِـدّة ؛ لأنّ اللَّحْظَـةَ الأولـى قَـرْءٌ ، والطُّهْرانِ الآخَرَانِ قَرْءَانِ ؛ إلاّ أنّها لا تَعْلَمُ ذلكَ إلاّ بِمُضِيّ لَحْظةٍ أُخْرَى مِن الحيضِ بَعدَ الطُّهْرِ[٣] .

وإنْ كانَتْ أَمَةً : فَتُمْضِي سِتَّةَ عَشَرَ يَوْماً ولَحْظَتَيْنِ ؛ كان القَرْءُ الأوَّلُ لَحْظَةً مِنْ آخِرِ الطُّهْرِ ، ثم يَومٌ ولَيلَةٌ دَمٌ ، ثمّ خَمْسةَ عَشَرَ يوماً طُهْراً ، ثم تَرَى الدَّمَ[٤] .

وإنْ كانَ طَلَّقَها حائِضاً : قُبِلَ قولُها بَعْدَ مُضِيّ سَبْعَةٍ وأربعينَ يوماً ولَحْظَتين ؛ وهو : إنّه يُحْتَمَلُ أنْ تَكُونَ في اللَّحْظَةِ الأخيرةِ مِن الحيضِ ، ثم تَطْهُرَ خَمْسةَ عَشَرَ يوماً ، ثم تَحيضَ يوماً وليلةً ، ثم تَطْهُرَ خَمْسةَ عَشَرَ يوماً ، ثمّ تَحِيضَ يوماً وليلةً ، ثم تَطْهُرَ خَمْسةَ عَشَرَ يوماً ، ثم تَرى الدّم لَحْظةً[٥] .

وإنْ كانَتْ أَمَةً : [فَبِمُضِيّ واحدٍ وثلاثين يوماً ولَحْظَتينِ][٦] : لَحْظةٍ مِن الحيضِ ، وخَمْسَةَ عَشَرَ يوماً طُهْراً ، ثم يومٍ وليلةٍ دَمٌ ، ثمّ خَمْسَةَ عَشَرَ يوماً

---

(١) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٤) روضة الطالبين (١٢٨/٧) الحاوي (١٨٧/١٣)
(٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٥٩) الحاوي الكبير (١٨٧/١٣) روضة الطالبين (٢١٨/٨) التهذيب (١١٧/٦) الوسيط (٤٦٣/٥)
(٣) الأمّ (٣٠٤/٥) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٤٤/٣) روضة الطالبين (٢١٩/٨)
(٤) مغني المحتاج (٤٤٤/٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٣-٢٠٤) الحاوي الكبير (١٨٩/١٣) روضة الطالبين (٢١٩/٨)
(٥) الوسيط (٤٦٣/٥) روضة الطالبين (٢١٩/٨) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٣-٢٠٤) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٤٤/٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٥٩) الحاوي الكبير (١٨٩/١٣)
(٦) في الأصل : (فبمضي أحد وثلاثين يوما ولحظتان) ولا يخفى موطن التصويب .

طُهْراً ، ثم ترى الدَّمَ لَحْظةً[1] .

وإنْ كانَتْ حاملاً : فَأَنْ يَمْضَيَ بَعَدَ العَقْدِ ، وإمْكَانِ الوَطْءِ ثمانون يوماً ؛ لأنّ الولدَ لا تَتَبَيَّنُ فيهِ الخِلْقَةُ حتّى يَصِيرَ لهُ ثمانون يوماً[2] .

وهذا على قولِ مَنْ قَالَ مِنْ أصحابِنا : إنّه لا تَنْقَضِي العِدّة إلاّ بِوَضْعِ مَا تَتَبَيَّنَ فيهِ الخِلقَةُ . والحُرَّةُ والأَمَةُ في ذلك سواءٌ[3] .

ولا يَخْتَلِفُ أصحابُنا أَنَّ قولَها مقبولٌ في الوِلاَدَة فِي حُكْمِ العِدّة. ولا يُقْبَلُ قَولُ المَرْأَةِ على الزّوجِ في الوِلاَدَة إذَا كانتْ فِرَاشاً لُه ؛ حَتّى تُقِيْمَ البَيّنَةَ ؛ لأنّ ذلك مِمّا لا يَتَعذّرٌ عليها إقَامَةُ البَيّنَةِ عليهِ . وتُخالِفُ حُكْمَ العِدّةِ ؛ فإنّها تَنْقَضِي بالوِلاَدَةِ ، وبالإسقاطِ[4] .

وما يَتَعَذَّرُ إقَامَةُ البَيّنَةِ عليهِ إذا عَلَّقَ طلاقَها بِوِلاَدَتِها : فَهَلْ يُقْبَلُ قولها عليه في الوِلاَدَة ؟ قد مضى ذِكْرُهُ في الطّلاقِ ، واختلافُ أصحابِنا فيه .

إذا ثبت هذا : : وكُلُّ مَوْضِعٍ قَبِلْنَا قَوْلَها فيما أَخْبَرَتْ بِهِ مِنْ ذلكَ : فَعَلَيْهَا اليَمِيْنُ فيهِ إذَا كَذَّبها الزّوجُ وَادّعَى خِلافَه ؛ لأنّهُ يُمْكِنُ صِدْقُهُ فيما يدَّعِيهِ[5] .

فإنْ حَلَفَتْ : سَقَطَتْ دَعْواهُ . وإنْ نَكَلَتْ عَنِ اليَمِيْنِ : حَلَّفْنا الزَّوجَ ، وأَثْبَتْنا لهُ الرَّجْعَةَ ؛ لأنّهُ لم يَثْبُتْ انْقِضَاءُ العِدّةِ[6] .

وكذلكَ : إنْ أَخْبَرَتْ بعِدّةٍ لا يُمْكِنُ فيها انْقِضَاءُ العِدّةِ : لم تُصَدَّقْ ، وكانَ له مُرَاجَعْتُها .

فأمّا إنْ كانَتْ عِدّتُها بالشُّهُورِ ؛ مِثْلَ أنْ تَكُونَ آيِسَةً ، أو كانتْ صغيرةً ؛ لأنّ الصَّغِيرَةَ لا يقعُ الاختلافُ مَعها . فإنْ اتّفَقا على وَقْتِ الطّلاقِ ، واخْتَلفا في انْقِضَاءِ العِدّةِ : رجعنا إلى حِسَاب ذلكَ ، وَزَالَ الاخْتِلافُ .

---

(١) روضة الطالبين (٢١٩/٨) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٣-٢٠٤) مغني المحتاج (٤٤٤/٣) الحاوي (١٨٩/١٣)
(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٥٦١) الحاوي الكبير (١٨٩/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٠٥) التهذيب (١١٧/٦)
(٣) الأُمّ (٣٢٠/٥) التَعْليقة (ص٥٦١)
(٤) التَعْليقة (ص٥٦١-٥٦٢) الحاوي (١٩٠/١٣)
(٥) كفاية الأخيار (٢٠٥/٢) التهذيب (١١٦/٦) روضة الطالبين (٢٢٠/٨)
(٦) الحاوي الكبير (١٩٠/١٣-١٩١) التَعْليقة (ص٥٦٠) روضة الطالبين (٢١٨/٨)

وإنْ اختلفا في وَقْتِ وُقُوعِ الطّلاقِ ؛ كأنّ الزّوجَ قال : طَلَّقْتُكِ في شَهْرِ رَمَضَانَ . وقال : في شَوَّالٍ . فالقَولُ قَولُها ، وعلى الزَّوجِ إقَامَةُ البَيّنَةِ ؛ لأنّ الزّوجَ بذلكَ يُسْقِطُ عنْ نفسِهِ نَفَقَتَها . وإنْ لم تكُنْ لها نَفَقَةٌ ؛ فَهِيَ تُغْلِظُ على نَفْسِها : فَقُبِلَ مِنْها[1] .

وإنْ قالَت : طَلَّقْتَنِي في شَهْرِ رَمَضَانَ . وقال : في شَوَّالٍ . كَانَ القَولُ قَولَه ؛ لأنّ الأصْلَ عَدَمُ الطّلاقِ ؛ فَلا يَثْبُتُ عليهِ إلاّ بِبَيّنَةٍ ، أو بإقْرَارِهِ ، ولها إحْلاَفُهُ على ذلك[2] .

مسألة :

[لوحة ٢٣٦/]

/(**قال : والرَّجْعِيَّة محرَّمةٌ عليه تَحْرِيمَ المَبْتُوتَةِ حتّى يُرَاجِعَ**) [3]

وجُملة ذلك : أنّ الرّجْعِيّةَ مُحَرَّمَةٌ على الزَّوج ، فلا يجوزُ أنْ يَسْتَمتِعَ بها[4] .

وبه قال عطاء[5] ، ومالك[6] .

وحُكِيَ عن ابن عمر أَنّه طَلّقَ زوجَتَهُ ، وكانَ طَرِيْقُهُ على مَسْلَكِها إلى المَسْجِدِ ، فَسَلَكَ طريقاً غيرَهُ حتّى رَاجَعَها[7] .

---

(١) التهذيب (١١٦/٦) الحاوي الكبير (١٩٠/١٣)
(٢) روضة الطالبين (٢١٨/٨)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٤) الأُمّ (٣٤٩/٥، ٣٥٢) البيان (٢٤٥/١٠) التَعْليقة الكبرى (ص٥٦٢) روضة الطالبين (٢٢١/٨) التهذيب (١١٤/٦) الحاوي (١٩١/١٣) حلية العلماء (٩٤٤/٢)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١) حلية العلماء (٩٤٤/٢) المغني (٥٤٤/١٠)
(٦) المدونة (٢٢٤/٢) الإشراف للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٧/٢) عيون المجالس (١٢٤٩/٣) التفريع (٧٥/٢-٧٦) القوانين الفقهية (ص٢٣٤) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٥١٤/١) حلية العلماء (٩٤٤/٢)
(٧) الأُمّ (٣٤٩/٥) مسند الشّافِعِيّ (ص٤٨٧) موطأ الإمام مالك (ص٣٦١) كتاب الطّلاقِ : باب : ما جاء في عِدّة المرأة في بيتها إذا طُلّقَتْ فيه . مصنف عبد الرزاق (٣٢٤/٦) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٧٢/٧) الخِلافيات للبيهقي (٢٤٣/٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

وقال أبو حنيفة: وَطْؤُها مُباحٌ[1] .

وعن أحمدَ : روايتانِ[2] .

واحْتَجّوا بِأَنَّ هذا الطّلاقَ لا يَقْطَعُ النّكَاحَ ؛ فلا يَحْرُمُ الوَطْءُ ؛ كالمُعلَّقِ بالصِّفَةِ[3] .

ودليلُنا: أنّ هَذِهِ طلْقَةٌ واقِعةٌ ، فَوَجَبَ أنْ يَتَعَلَّق بِها التَّحْرِيْمُ . كما لَوْ قالَ لها : أَنْتِ بَائِنٌ . والمُعلَّقُ بالصِّفَة غيرُ وَاقِعٍ ؛ بِخِلافِ مسْألتِنا[4].

مسألة :

(قال : فلمّا لم يَكُنْ نِكَاحٌ ولا طَلاقٌ إلاّ بِكَلامٍ ؛ فلا تكون الرّجْعةُ إلاّ بالكَلامِ) [5]

وجُملة ذلك : أنّ الرَّجْعَةَ لا تَصِحُّ إلاّ بالقولِ مِنَ القَادِرِ عليه ، وبالإشَارَةِ مِنَ الأَخْرَسِ . فأمّا إنْ وَطِئَها ، أو قَبَّلَها فَلا تَحْصُلُ له الرَّجْعَةُ[6] .

وقال أبو حنيفة[7] ، وأحمد[8] - رحمهما الله - : تَحْصُلُ بذلكَ الرَّجْعَةُ .

---

(١) المبسوط (١٩/٦) مختصر القدوري (١٨٢/٢) فتح القدير (١٦٠/٤، ١٧٥) ملتقى الأبحر (٢٧٥/١) تحفة الفقهاء (٢٦١/٢) بدائع الصنائع (٢٨٥/٣) مختصر الطحاوي (ص٢٠٥) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٨٨/٢) الهداية (٢٨٨/٢) رؤوس المسائل ، للزمخشري (ص٤٢١)

(٢) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٥/٤) الروايتين والوَجْهين (١٦٩/٢) المغني (٥٥٤/١٠) وقال : قال القاضي: وظَاهِر المَذْهَب أنّها مباحة . انتهى . الإنصاف (١٤٥/٩، ١٥٠) وقال : لا تحصل الرَّجْعَة بذلك . صحَّحَهُ في "تصحيح الفروع" ، و"الخلاصةِ" . وجَزَمَ به في "الوجيز " . وقدَّمَهُ في "الهداية" ، و"المذهب" ، و"مسبوك الذهب" و"المستوعب" ، وغيرهم . انتهى . رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٢/٢) شرح منتهى الإرادات (١٨٢/٣) شرح الزركشي (٤٤٨/٥)

(٣) المغني (٥٥٤/١٠) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٢/٢)

(٤) الأُمّ (٣٤٩/٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥٦٣-٥٦٤) الحاوي الكبير (١٩٢/١٣) البيان ، للعمراني (٢٤٥/١٠)

(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

(٦) الأُمّ (٢٤٤/٥، ٣٥٣) المهذب (٣٧٦/٤) روضة الطالبين (٢١٧/٨) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٤١/٣) التَعْليقة (ص٥٦٨) التهذيب (١١٤/٦) الوسيط (٤٦٠/٥) كفاية الأخيار (٢٠١/٢) حلية العلماء (٩٤٤/٢)

(٧) تقدَّم نَقْل المصادرِ في المَسْألة السابقةِ لهذه .

(٨) المغني ، لابن قدامة (٥٥٩/١٠) الروض الندي ، للبعلي (ص٤١١) منتهى الإرادات ، لتقي الدين الفتوحي ابن النجّار (٣٣٦/٤)

وقال مالك[1] : إنْ نَوَى بذلكَ الرَّجْعَةَ : حَصَلَتْ .

واحْتَجّوا بأنّ هَذِهِ مُدَّةٌ تُفْضِي إلى البَيْنُونَةِ ، فَوَجَبَ أنْ يَرْفَعَها الوَطْءُ ؛ كَمُدَّةِ الإيْلاءِ[2] .

ودليلُنا: أنّ هذا فِعْلٌ مِنْ قَادِرٍ على القَولِ ، فلا تَحْصُلُ به الرَّجْعَةُ ؛ كالإشَارَةِ مِنَ القادِرِ . وتُخالِفُ مُدَّةَ الإيلاء ؛ لأنّها ضُرِبَتْ لاسْتِدْعاءِ الوَطْء ، وهذِهِ ضُرِبَتْ للاسْتِبْرَاءِ ، والبَيْنُونَةِ ؛ فَأَشْبَهَتْ المُدَّةَ المَضْرُوبَةَ بِإِسْلامِ أَحدِ الزَّوجَيْنِ في دارِ الحربِ[3] .

فصل :

إذا ثبت هذا : وأنَّ الرَّجْعَةَ لا تَحْصُلُ إلاّ بالقَوْلِ ؛ فإِنّهُ إذَا قالَ : رَدَدْتُها . أو : راجَعْتُها . أو : اِرْتَجَعْتُها . حَصَلَتْ الرَّجْعَةُ[4] ؛ لأنّ ذلكَ صَرِيْحٌ في الرَّجْعَةِ . قال الله تعالى ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾[5].

وقال ﷺ في حديث ابن عمر: (**مُرْ ابْنَكَ فَلْيُرَاجِعْها**)[6].

وأمّا إذَا قالَ : أَمْسَكْتُها :

فحَكَى القاضِي فيها قَولَين .

وحَكَى الشيخ أبو حامد وَجْهَين[7]:

---

(١) المدوَّنة (٣٢٤/٢) عيون المجالس (١٢٥٠/٣) التفريع (٧٦/٢) الإشراف ، للقاضي عَبْد= الوهاب (٧٥٨/٢)

(٢) الحاوي الكبير (١٩٣/١٣)

(٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٧٠) الحاوي الكبير (١٩٤/١٣) البيان ، للعمراني (٢٤٧/١٠)

(٤) الأمّ (٣٥٣/٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١) التَعْليقة (ص٥٦٦) الحاوي (١٩٥/١٣) الوسيط (٤٥٩/٥) كفاية الأخيار (٢٠٢/٢) فتح الوهاب ، لزكريا الأنصاري (١٥١/٢)

(٥) سورة البقرة آية : ٢٢٨. وانظر : تفسير الطبري (٤٦٤/٢) تفسير ابن كثير (٣٠٥/١) تفسير الماوردي النكت والعيون (٢٩٢/١)

(٦) تقدم تخريجه (ص٢٢٠)

(٧) المهذب (٣٧٧/٤) البيان ، للعمراني (٢٤٨/١٠) التَعْليقة (ص٥٦٦) الوسيط (٤٥٨/٥) كفاية الأخيار (٢٠٢/٢) حلية العلماء (٩٤٤/٢) التنبيه (ص٢٥٢)

أحدهما : أَنّهُ ليس بصريحٍ ؛ لأنّ الرَّجْعَةَ اسْتِبَاحَةُ فَرْجٍ مَقْصُودٍ ، فَوَجَبَ أنْ يَقِفَ على لَفْظَيْنِ ؛ كالنِّكَاحِ[1] .

وإنْ قلنا : يكونُ صَريحاً[2] .

فَوَجْهُـهُ : قولـه تعـالى : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾[3]

والإمْسَاكُ: الرَّجْعَةُ[4]. فإذَا وَرَدَ بِهِ لَفْظُ القُرآنِ : كـانَ صَرِيحاً ؛ كلَفْظِ الرَّدِّ .

فإنْ قالَ : راجَعْتُكِ لِمَا وَقعَ مِن الطّلاقِ . أو قال : رَدَدْتُكِ إلى زَوْجِيَّتِي . كان ذلكَ تأكيداً .

فأمّا إذا عَقَدَ عليها النِّكَاحَ : ففيه وجْهَانِ[5] :

أحدُهما : لا يَصِحّ ؛ لأنّ الرَّجْعَةَ لا تَصِحّ بالكِنايةِ ، والنِّكَاحُ كِنايَةٌ فيها .

والثـاني: يَصِـحُّ ؛ لأنّ عَقْدَ النِّكَـاحِ آكَـدُ مِـنْ لَفْظِ الرّجْعـةِ ؛ لأنّـهُ يُبِـيْحُ الأجْنَبِيَّةَ ؛ فالرَّجْعِيَّةُ أَولَى .

---

(١) روضة الطالبين (٢١٥/٨) التَعْليقة (ص٥٦٦) الحاوي (١٩٥/١٣)

(٢) روضة الطالبين (٢١٥/٨) وقال : فيه أَوجُهٌ ؛ أَصَحُّها - عند الشيخ أبي حامد ، والقاضي أبي الطيب ، والروياني ، وغيرهم - : كِنَايَةٌ . وصحَّحَ البغويُّ كَوْنَهُ صريحاً . وهو قولُ ابنِ سلمة ، والاصطخري ، وابن القاصّ . قلتُ : صحَّحَ الرافعيُّ في "المُحَرَّرِ" أَنّه صَرِيحٌ . انتهى . المهذب (٣٧٧/٤) المنهاج مع مغني المحتاج (٤٤٠/٣) الحاوي (١٩٥/١٣) كفاية الأخيار (٢٠٢/٢) وقال : صحح الرافعيُّ في "المحرَّر" أَنّه صريح . قال الإسنوي : الصوابُ : أَنّهُ كِنَايَةٌ ؛ فقد قال في "البحر" : أَنّ الشّافِعِيَّ نَصّ عليهِ في عامّةِ كُتُبِهِ . انتهى .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٢٩. وانظر : تفسير الطبري (٤٦٩/٢) تفسير الماوردي النكت والعيون (٢٩٣/١-٢٩٤)

(٤) انظر في تعريف الإمساك والرجعة : تفسير النكت والعيون ، للماوردي (٢٩٤/١) تفسير الطبري (٤٧١/٢ وما بعدها)

(٥) الحاوي (١٩٥/١٣) وقال : وجْهَانِ...الوَجْهُ الثّاني - وهو أصَحُّ - : أَنّه لا تَصِحُّ به= =الرَّجْعَة . انتهى . روضة الطالبين (٢١٥/٨) مغني المحتاج (٤٠٠/٣) البيان ، للعمراني (٢٤٨/١٠) التهذيب (١١٥/٦) وقال : ولا يحصُل بلَفْظِ النِّكَاحِ والتزويج ؛ على أصَحّ الوَجْهين . انتهى . الوسيط (٤٥٩/٥) كفاية الأخيار (٢٠٢/٢) وقال : فيه خِلافٌ ؛ الأَصَحُّ - في أصْلِ الرَّوضةِ - : أَنّه كنايةٌ . انتهى . حلية العلماء (٩٤٤/٢) التنبيه (ص٢٥٢) وقال : فقد قِيلَ : لا يَصِحُّ . وقِيل : يَصِحُّ . والأوّلُ أظْهَرُ . انتهى .

مسألة :

(قال : فَإنْ جَامَعَها - يَنْوِي الرَّجْعَةَ ، أو لا يَنْوِيها - فهُو جِمَاعُ شُبْهَةٍ . ويُعَزَّرَانِ - إنْ كانَا عَالِمَيْنِ - ولها صَدَاقُ مِثْلِها ، وعَلَيْها العِدّة) [١]

وجُملةُ ذلك : أنّه إذا وطئها في العِدّةِ : فلا حَدَّ على واحدٍ منهُما ؛ للاخْتِلاَفِ في إبَاحَةِ الوَطْءِ ، إلاّ أنّهما يُعَزَّرَانِ إذا عَلِمَا بالتَّحْرِيْمِ واعْتَقَدَاهُ . وإذا اعتقدا الإبَاحَةَ : فلا تَعْزِيرَ[٢] .

فأمّا المَهْرُ : فَيُنْظَرُ ؛ فإنْ لم يُرَاجِعْها حتّى بَانَتْ بانْقِضَاءِ العِدّةِ : وَجَبَ المَهْرُ . وإنْ رَاجَعَها قَبْلَ انْقِضَاءِ العِدّةِ : فظَاهِرُ كلامِهِ : أنّ لَها المَهْرُ[٣] .

وقال : إذا أَسْلَمَ أَحدُهُما ، فَوَطِئَها ، ثمّ أَسْلَمَ الآخَرُ قَبْلَ انْقِضَاءِ العِدّةِ : سَقَطَ المَهْرُ[٤] .

واخْتلفَ أصحابُنا في ذلك :

فقال أبو سَعيدٍ الاصْطَخْرِي : لا فَصْلَ بَيْنَ المَسْأَلَتَيْنِ[٥] .

فَنَقَلَ جوابَ كُلِّ واحِدةٍ إلى الأُخْرَى ، وخَرَّجَهما على قَوْلَين[٦] .

وقال أبو إسحاق ....*: في المُطَلَّقَةُ يَجِبُ ، ولا يَجِبُ في حَقِّ المُسْلِمِ[٧].

والفَرْقُ بَيْنهُما: أنّهُ إذا رَاجَعَها لا يَرْتَفِعُ الطّلاقُ المُوقَعُ ؛ فلا يَخْرُجُ الوَطْءُ مِنْ أنْ يَكُونَ حاصِلاً بعدَهُ . وليسَ كذلكَ إذا أسْلَمَ أحدُ الزَّوجَيْنِ ؛ فإنَّ

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٥٧٣) الحاوي الكبير (١٩٧/١٣) روضة الطالبين (٢٢١/٨) البيان ، للعمراني (٢٤٦/١٠) التهذيب (١١٥/٦) الوسيط (٤٦٥/٥) وقال : والصَّحِيْحُ أنّه لا يجب الحَدُّ . انتهى .
(٣) روضة الطالبين (٢٢١/٨) المهذب (٣٧٥/٤) الحاوي (١٩٧/١٣) البيان (٢٤٦/١٠) التهذيب (١١٥/٦) وقال : ويجب المَهْرُ ؛ سواء رَاجَعَها أمْ لم يرَاجِعْها . انتهى . الوسيط (٤٦٥/٥)
(٤) روضة الطالبين (٢٢١/٨) وقال بِوُجُوبِ المَهْرِ في الحالَيْنِ . المهذب (٣٧٥/٤)
(٥) حلية العلماء (٩٤٤/٢) الحاوي الكبير (١٩٨/١٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٧٥) روضة الطالبين (٢٢١/٨)
(٦) روضة الطالبين (٢٢١/٨) وقال : وحَكَى ابنُ كجّ عن ابن القطّانِ : أنّه وجَدَهُما مَنْصُوصَيْنِ . والمَذْهَبُ : تقْريرُ النَّصَّيْنِ . انتهى .
* كلمة مطموسة لم أتبيّنها .
(٧) التَعْليقة (ص٥٧٥) حلية العلماء (٩٤٤/٢)

الآخَرَ إذا أَسْلَمَ : زالَ اخْتِلافُ الدِّينِ ، ولم يَبْقَ لهُ أَثَرٌ ، فَصَارَ كأنّه وَطْءٌ ؛ مَعَ اتِّفَاقِ الدِّينِ . فَافْتَرقَا[1] .

فَإِنْ قِيْلَ: إيجاب المَهْر يؤدي إلى أن يجب مهران في عقد واحد[2].

قلنا: هذا المَهْر وَجَبَ بِوَطْءِ الشُّبْهَة دُونَ العَقْد كما يجب إذا وطئها بعد البَيْنُونَة[3].

فَإِنْ قِيْلَ[4]: الرَّجْعِيَّةُ زَوْجَةٌ .

ولهذا لا يَفْتَقِرُ إلى رِضَاهَا في رَفْعِ التَّحْرِيْمِ ، ويَصِحُّ مَعها الخُلْعُ ، والإِيْلاءُ والظِّهارُ ، ويَحْصُل بَيْنَهما /التَّوَارُثُ[5] . [لوحة /٢٣٧]

والجوابُ : أنّ مِلْكَهُ زَالَ عَنِ الوَطْءُ ، وصَارَتْ مُحَرَّمَةً عليه ؛ كَتَحْرِيمِ المَبْتُوتَةِ ، وإنّما العَقْدُ لم يَزُلْ جُمْلَةً . فهذِهِ الأَحْكامُ مُتَعَلِّقَةٌ بالعَقْدِ .

فَإِنْ قِيْلَ : لو زَالَ مِلْكُهُ عَنِ الوَطْءِ : زَالَ العَقْدُ ؛ لأنّ العَقْدَ لا يَصِحُّ على مَنْ لا يَمْلِكُ وَطْأَها .

قيل : إنّما يُعْتَبَرُ هذا في الابْتِدَاءِ ، دُونَ الاسْتِدَامَةِ ، ولا يَمْتنِعُ ذلكَ . كما لا يزولُ العَقْدُ بالرِّدَّةِ ، والعِدَّةِ .

فَإِنْ قِيْلَ : الطِّلْقَةُ إفادَةُ التَّحْرِيْمِ ، والتَّحْرِيْمُ لا يُزِيْلُ المِلْكَ عَن الوَطْءِ ؛ كالمُحَرَّمَةِ ، والمُعْتَدَّةِ .

قِيْلَ : إنّ الطّلاقَ وُضِعَ لإِزَالَةِ المِلْكِ ؛ فإذا تَعلّقَ التَّحْرِيْمُ بهِ : كانَ ذلك لِزَوالِ المِلْك بهِ ؛ دُونَ الإِحْرَامِ ، والاعْتِدَادِ .

وَرَأَيْتُ بعضَ أصحابِنا يُومِئُ إلى أَنّ بِانْقِضَاءِ العِدّةِ : يتَبَيَّنَ بِأَنّها بَانَتْ حِينَ الطّلاقِ . وهذا لا يَسْتَقِيمُ ؛ لأنّ الرّجْعِيّةَ إذا طَلَّقَها ، ثم انْقَضَتْ العِدّةُ : كانَ الطّلاقُ واقعاً . ولو كانَ بانْقِضَاءِ العِدّةِ يتَبَيَّنَ أنّها بَانَتْ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ

---

(١) روضة الطالبين (٢٢٢/٨) الحاوي (١٩٨/١٣) حلية العلماء (٩٤٤/٢) التَعْليقة (ص٥٧٥)

(٢) الاستذكار (١٦٨/٥) التَعْليقة الكبرى (ص٥٧٥) المغني (٥٤٤/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٧/٤)

(٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٧٥)

(٤) المهذب (٣٧٥/٤) الوسيط (٤٦٥/٥) الحاوي (١٩٧/١٣)

(٥) البيان (٢٤٥/١٠) روضة الطالبين (٢٢٢/٨)

بَعْدَ البَيْنُونَةِ . كما يَقُولُ فِيهِ : إذَا أَسْلَمَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ ، ثم طَلَّقَها : فإنّ الطّلاقَ يكُونُ مَوْقُوفاً .

فأمّا المُعِدّةُ : فإذَا وَطِئَها : وَجَبَ عليها أنْ تَعْتَدَّ مِنْ هذا الوَطْءِ ؛ فتَعْتَدُّ عِدّةً كامِلَةً ، يدْخُل فيها ما بَقِيَ مِن عِدّةِ الطّلاقِ ؛ لأنّ العِدّتَيْنِ عَنْ واحِدٍ تَتَداخَلانِ ؛ إلاّ أنّهُ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ فيما بَقِيَ مِنْ عِدّةِ الطّلاقِ ، دُونَ ما بَقِيَ مِنْ عِدّةِ الوَطْءِ ، ولاَ يَحِلُّ لها أنْ تَتَزَوَّجَ حتّى تَنْقَضِيَ عِدّةُ الوَطْءِ[1] .

مسألة :

(قال : ولَوْ أَشْهَدَ على رَجْعَتِها ، ولا تَعْلَمُ بِذلكَ ، وانْقَضَتْ عِدّتُها وَتَزَوَّجَتْ : فنِكَاحُها مَفْسُوخٌ)[2]

وجُملة ذلك : أَنَّ زَوْجَ الرّجْعِيّةِ إذَا رَاجَعَها ، وهي لا تَعْلَمُ : صَحّتْ الرَّجْعَةُ ؛ لأنّها لا تَفْتَقِرُ إلى رِضَاها ؛ فلا يُفْتَقَرُ إلى عِلْمِها ؛ كَطَلاقِها ، والإيْلاءِ مِنْها[3] .

فإذَا رَاجَعَها ، ولم يُعْلِمْهَا حتّى انْقَضَتْ عِدّتُها ، وتَزَوَّجَتْ ، ثمّ جَاءَ وادّعَى أَنّه كانَ رَاجَعَها قَبْلَ أنْ تَنْقَضِيَ عِدّتُها : نَظَرْتَ :

فإنْ أنْكَرَ ذلكَ زَوْجُها ، وقال : لم يُرَاجِعْها : كان على المُدّعِي الرَّجْعَةَ إقَامَةُ البَيِّنَةِ ؛ لأنّ الأصْلَ عَدَمُ الرَّجْعَةِ .

فإنْ أَقَامَ البَيّنَةَ : ثَبَتَ أنّها زَوْجَةٌ له ، وأنّ النِّكَاحَ الثّاني فَاسِدٌ ، وتُرَدُّ إلى الأوَّلِ ؛ سواءً دَخَلَ بِها الثّانِي ، أو لم يَدْخُلْ بِها[4] .

ورُوِيَ مِثْلُ ذلكَ عن علي[5] س .

وذهب إليه أَكْثَرُ الفقهاء[1] .

---

(١) الحاوي (١٩٨/١٣) الوسيط (٤٦١/٥) التَعْليقة (ص٥٧٦)
(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٣) الأُمّ (٣٥٣/٥) المهذب (٣٧٧/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١١) حلية العلماء (٩٤٥/٢)
(٤) روضة الطالبين (٢٢٥/٨) التهذيب (١١٨/٦) الحاوي (٢٠٠/١٣)
(٥) الأُمّ (٣٥٣/٥) مصنف عبد الرزاق (٣١٤/٦) سنن سعيد بن منصور (١٣١٦) السنن الكبرى ، للبيهقي (٣٧٣/٧)

وقال مالكٌ: إنْ كانَ الثّانِي قد دَخَلَ بِها : فَهُو أَحَقُّ بِها[٢] .

وإنْ كانَ لم يَدْخُل بِها : فَعَنْهُ رِوَايَتانِ[٣]:

إحداهما : الثّانِي أَحَقُّ .

والأخرى : الأوّلُ أَحَقُّ . وهذه تُرْوَى عن عمر[٤] س.

وقد مَضَى مع مالكٍ الكلامُ في مِثْلِ هَذِهِ المَسْأَلَةِ : إذَا زَوَّجَ الوَلِيَّانِ .

وما قَالَهُ غَلَطٌ ظَاهِرٌ ؛ لأنّ الرَّجْعَةَ قدْ صَحّتْ . فإذَا تَزَوَّجتْ - وهِي زَوْجَةٌ للأوّلِ - : لم يَصِحّ نِكَاحُها ؛ كما لَوْ لمْ يُطَلِّقْها .

فإذا ثبت هذا : فإنْ كانَ الثّانِي ما دَخَلَ بِها : فُرِّقَ بَيْنَهُما ، ولا شَيْءَ عليهِ .

وإنْ كانَ قد دَخَلَ بِها : وَجَبَ لها عَلَيْهِ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنّ هذا وَطْءُ شُبْهَةٍ ، وتَعْتَدُّ ، ولا تَحِلُّ للأوّلِ حتّى تَنْقَضِيَ عِدّتُها مِنْهُ[٥] .

فأمّا إذا لم تَكُنْ للأوّلِ بَيّنَةٌ : فإنّ القَولَ قَولُ الثّانِي ، مع يَمِيْنِهِ[٦] .

لأنّ الأصْلَ أنّهُ لم يُراجِعْها ، ويَحْلِفُ أنّه لا يَعْلَمُ أنّهُ رَاجَعَها ؛ لأنّهُ يَحْلِف على نَفْيِ فِعْلِ الغَيْرِ[٧] .

فإذا حَلَفَ : أُقِرَّتْ مَعَهُ . وإنْ نَكَلَ : حَلَفَ الأوّلُ أنّهُ رَاجَعَها ، وَوَجَبَ تَسْلِيمُها إليهِ كَما لَو أَقَامَ البَيّنَةَ .

فأمّا إنْ صَدَّقَهُ الزَّوجُ الثّانِي أَنّه رَاجَعَها : نَظَرْتَ :

(١) الحُجّةَ على أهل المدينة ، لمحمد بن الحسن (١٣٣/٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٩٠/٢) بدائع الصنائع (٢٨٦/٣) البيان (٢٥٤/١٠) التهذيب (١١٨/٦) مختصر اختلاف العلماء ، للمروزي (ص٣٤٤)
(٢) المدونة (٤٥١/٢) التفريع (٨١/٢) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٩/٢) المنتقى (٩٤/٤) حلية العلماء (٩٤٥/٢)
(٣) المصادر السابقة.
(٤) مصنف عبد الرزاق (٣١٣/٦-٣١٤) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٤٤) الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (٤٤١/١)
(٥) حلية العلماء (٩٤٥/٢) الحاوي الكبير (٢٠٠/١٣) البيان ، للعمراني (٢٥٥/١٠) روضة الطالبين (٢٣٥/٨)
(٦) الحاوي الكبير (٢٠١/١٣) البيان (٢٥٤/١٠-٢٥٥)
(٧) البيان (٢٥٥/١٠) وقال : وهذا أَقْيَسُ . انتهى .

فإنْ صَدَّقَتْهُ المرأةُ أيضاً : رُدَّتْ إلى الأوّلِ ، وكانَ ذلكَ كما لو قامتْ البَيِّنَةُ بِرَجْعَتِها إنْ لم يَكُنْ دَخَل بِها : فَلاَ شَيْءَ لَها . وإِنْ كانَ دَخَلَ بِها : وَجَبَ لها المَهْرُ ، وعليها العِدّةُ .

وإنْ لم تُصَدِّقْهُ المرأَةُ : لم يُقْبَلْ قَولُ الزّوجِ الثّانِي عَلَيها ، وإنّما تَلْزَمُهُ في حَقِّهِ ، ويكونُ القَولُ قَولَها ، مَعَ يَمِيْنِها .

فإذَا حَلَفَتْ أنّها لا تَعْلَمُ : لم تُرَدّ إلى الأوّلِ ، وقد انْفَسَخَ نِكَاحُها مِن الثّانِي بإِقْرَارِهِ أنّها زَوْجَةُ الأوّلِ[١] .

فإنْ كانَ ما دَخَلَ بِها : وَجَبَ لها عليهِ نِصْفُ مَهْرِ المُسَمّى ؛ لأنّهُ لا يُصَدَّقُ عليها في فَسَادِ نِكَاحِها[٢] .

وإنْ كانَ قد دَخَل بِها : وَجَبَ لها جميعُ الصَّدَاقِ المُسَمَّى .

فأمّا إنْ بدأ فَادّعَى الرَّجْعَةَ على المَرْأَةِ : نَظَرْتَ ؛ فإنْ أَقَرَّتْ بِأَنَّهُ رَاجَعَها : فإنّ قولَها /لا يُقْبَلُ على الزَّوجِ الثّانِي[٣].

[لوحة /٢٣٨]

وهَلْ يَلْزَمُها بذلك المَهْر ؟

قال أبو إسحاق : لا يلزمها ؛ لأنّها قد أقرت ولا يقبل إقْرَارها مع إنكار الزوج الثّانِي فهو كما لو ارْتَدّتْ أو قتلت نفسها .

ومِنْ أصحابِنا مَنْ قَال : إنّه يَجِبُ عليها المَهْرُ ؛ لأنّها فَوَّتَتْ عليه البضْعَ بِعَقْدِهَا . كما لو شَهِدَ شَاهِدانِ عليه بالطّلاقِ ، ثم رَجَعا عَن شهادَتِهما : فإنّهُ يَجِبُ عليهما المَهْرُ[٤] .

كذلك هاهنا .

وأَمّا إنْ أَنْكَرَتْهُ : فهل يَحْلِفُ ؟ يُبْنَى على الوَجْهينِ[٥] .

إنْ قُلنا : إنّها إذَا أَقَرَّتْ : لا يَلْزَمُها شَيءٌ :لم يَحْلِفْ .

---

(١) التهذيب (١١٩/٦) البيان (٢٥٦/١٠) الحاوي (٢٠١/١٣)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٥٦/١٠)
(٣) روضة الطالبين (٢٢٥/٨) التهذيب (١١٩/٦) البيان (٢٥٦/١٠)
(٤) وهما للمحاملي ، والشيخ أبي إسحاق ؛ حكاهما في البيان (٢٥٦/١٠) التهذيب (١١٩/٦) روضة الطالبين (٢٢٥/٨)
(٥) حلية العلماء (٩٤٥/٢) البيان (٢٥٧/١٠) التهذيب (١٢٠/٦) روضة الطالبين (٢٢٥/٨) وقال : والأصح التحليف انتهى .

وإنْ قُلنا : يَلْزَمُها المَهْرُ : فَإِنَّها تَحْلِفُ .

فإنْ حَلَفَتَ : سَقَطَتْ الدّعوى . وإنْ نَكَلَتْ : حَلَفَ الزَّوجُ ، وغَرَّمَها المَهْرَ . إذا كانَ الزّوجُ الثّانِي مُنْكِراً لِذَلكِ[1] .

فإنْ زالَ النِّكَاح الثّانِي عنها : وَجَبَ عليها تَسْلِيْمُ نَفْسِها إلى الأوّلِ بالعَقْدِ الأوّل ؛ لأنّهُ قدْ ثَبَتَ عليها بإِقْرَارِها ؛ وإنّما لم يُسَلّمْ إليه ؛ لِحَقّ الثّانِي . فإذَا زالَ حَقُّهُ : وَجَبَ عليهِ التّسْلِيمُ . كما لو شَهِدَا أنّه أَعْتَقَ عَبْدَهُ ، ورُدَّتْ شَهادَتُهما ، ثم مَلَكَاهُ : فإنّهُ يُعْتَقُ عليهما . كذلك هاهنا .

فرع :

إذَا كانتْ أَمَةً ، وادّعَتْ انْقِضَاءَ العِدّةِ ، وقال الزوجُ : كُنْتُ راجَعْتُها . وصَدَّقَهُ المَوْلى ، وكُلُّ مَوْضِعٍ : قُلْنا : القَوْلُ في حَقِّ الحُرَّةِ قَولُ الزّوجِ : قُبِلَ قَوْلُه[2] .

وَكُلُّ مَوْضِعٍ قُلنا : القَولُ قَولُ المَرْأَةِ : فالّذِي يِجِيءُ على المَذْهَبِ : أَنّ القَولَ قَولُ الزّوجِ ، والسَّيِّدِ .

وإلى هذا ذهبَ أبو يوسف ، ومحمد[3] -رحمهما الله - .

وقال أبو حنيفة ، ومالك ، وأحمد - رحمهم الله - : القَولُ قولهُا ؛ لأنّهُ يُقْبَلُ قَولُها في انْقِضَاءِ العِدّةِ دُونَ السّيّد[4] .
كذلك هاهنا .

---

(١) روضة الطالبين (٢٢٥/٨)
(٢) حلية العلماء (٩٤٥/٢) البيان (٢٥٢/١٠)
(٣) انظر قولهما في : مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٨٩/٢) المبسوط (٢٤/٦) حلية العلماء (٩٤٥/٢)
(٤) انظر قول أبي حنيفة في : المبسوط (٢٤/٦)
وانظر قول مالك في : المدونة (٣٢٥/٢) الإشراف للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٩/٢) حلية العلماء (٩٤٥/٢)
وانظر قول أحمد في : رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٥/٢) المغني ، لابن قدامة (٥٦٩/١٠) حلية العلماء (٩٤٥/٢)

وَوَجْـهُ الأوّلِ : أنّ النّكَـاحَ حَـقٌّ لِلسَّـيِّدِ . ولـهذا يَثْبُـتُ بِقولِـهِ ، وإِقْـرَارِهِ . فكذلك الرَّجْعَةُ . وتُخالِفُ انْقِضَاءَ العِدّةِ ؛ لأنّـهُ لا طَرِيْقَ إلى مَعرِفَتِها إلاّ مِن جِهَتِهَا[1].

مسألة :

(قـال : ولـو ارْتَجَـعَ بِغَيرِ بَيّنَـةٍ ، وأَقَرَّتْ بـذلكَ : فهـي رَجَعيَّـةٌ . وكـانَ يَنْبَغِي أَنْ يُشْهَدَ) [2]

وجُمْلة ذلكَ : أَنَّ قولَ الشّافِعِيّ اخْتَلَفَ في الإشهادِ على الرَّجْعَةِ :

فقال في كتاب الرَّجْعَة : إنّه مُسْتَحَبٌّ[3] .

وبه قال أبو حنيفة[4] ، ومالك[5] ، وأحمد[6] - في إحدى الروايتين عنه- .

وقال في الإملاءِ[7]: هو وَاجِبٌ . وهو الرِّوَايةُ الأُخْرَى .

وَوَجْهُهُ : قوله تعالى : ﴿ ... ﴾[8]

---

(١) البيان ، للعمراني (٢٥٣/١٠)

(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

(٣) الأُمّ (٢٤٥/٥) روضة الطالبين (٢١٦/٨) حلية العلماء (٩٤٤/٢) وقال : وهو الأصَحُّ . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٣) المهذب (٣٧٧/٤) التَعْليقة (ص٥٨٢) الحاوي (٢٠٣/١٣) الإفصاح (٢٥٠/٨)

(٤) المبسوط (١٩/٦) الهداية (٢٨٥/٢) بدائع الصنائع (٢٨٥/٣) ملتقى الأبحر (٢٧٤/١) فتح باب العناية (١٣٠/٢) الإفصاح (٢٥٠/٨)

(٥) عيون المجالس (١٢٥١/٢) الإشراف للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٨/٢) التفريع (٧٧/٢) الكافي ، لابن عبد البَرّ (٥١٤/١) الإفصاح (٢٥٠/٨)

(٦) الإنصاف (١٥٢/٩) المغني (٥٥٩/١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٨/٤) وهو المَذْهَب عند الحنابلة . انظر : الروايتين والوَجْهين (١٦٨/٢-١٦٩) الإفصاح (٢٥٠/٨) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٣/٢)

(٧) مغني المحتاج (٣٣٦/٣) حلية العلماء (٩٤٤/٢) التَعْليقة (ص٥٨٢) البيان (٢٤٩/١٠) المهذب (٣٧٧/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٣) الحاوي (٢٠٣/١٣) تكملة المجموع (٢٧٠/١٧) الإفصاح (٢٥٠/٨)

(٨) سورة الطّلاق آية : ٢.

وَوَجْهُ الأول : أنّ الرَّجْعَةَ لا تَفْتَقِرُ إلى قَبُولٍ ؛ فلا تَفْتَقِرُ إلـى الإِشْـهَادِ ؛ كسائر حُقُوقِ الزّوجِ . والأمْرُ مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبَابِ[1] .

إذا ثبت هذا : :

فإنْ قُلنا : إنّهُ واجبٌ : كانَ شَرْطاً في صِحَّةِ الرَّجْعَةِ[2] .

فـإنْ قـالَ : راجَعْتُهـا . ثـم أَشْـهَدَ : لـم يَصِـحّ ؛ لأنّ الشَّـهادَةَ واجِبَـةٌ فـي الرَّجْعَةِ ، دُونَ الإِقْرَارِ بِها . إلاّ أَنّه لو أَقَرّ بالرَّجْعَةِ ، وقَصَدَ بذلك الارْتِجَاعَ - بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ - : صَحَّ .

وإنْ قُلنـا : إنّهـا مُسْتَحَبَّةٌ : فَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ علـى العَقْدِ . فـإنْ لـم يُشْـهِدْ : اسْتُحِبَّ أنْ يُشْهِدَ على إِقْرَارِهِ ؛ خَوفَ التَّجَاحُد .

مسائل من الأم:

الأولـى : إذَا قـالَ لهـا : راجَعْتُك إنْ شِئْتِ . فقالـتَ : قَدْ شِئْتُ . لمْ تَصِـحّ الرَّجْعَـةُ ؛ لأنّهـا لاسْتِبَاحَةِ فَرْجٍ مَقْصُـودٍ ، فـلا يَصِـحّ تَعْلِيقُهـا علـى الشَّـرْطِ ؛ كالنِّكَاحِ[3] .

الثانيـة : إذَا قـالَ لهـا - قَبْلَ أنْ يُطَلِّقَهـا - : كُلّمـا طَلَّقْتُكِ فقدْ راجَعْتُكِ . ثـم طَلَّقَها : لمْ تَصِحّ الرَّجْعَةُ ؛ لِمَعْنَيَيْنِ[4] :

أحدُهما : أَنّهُ رَاجَعَها قَبْلَ أنْ يَمْلِك الرَّجْعَةَ ؛ فَأَشْبَهَ الطّلاقَ قبل النِّكَاحَ.

والثاني : أَنّهُ عَلّقَ الرَّجْعَةَ بِشَرْطٍ ؛ ولا يَصِحُّ تَعْليقُها بِشَرْطٍ ، كَقَولِه : إنْ شِئْتِ . أو : إنْ قَدِمَ زيد فَقَدْ رَاجَعْتُكِ[1].

---

(١) الأُمّ (٢٤٥/٥) كفاية الأخيار (٢٠١/٢) وقال : ولا يشترط فيها الإشهاد على الصَّحِيْح . انتهى . الوسيط (٤٦٠/٥) وقال : الصَّحِيْحُ : الجديدُ ؛ أنَّ الإشهادَ لا يُشْتَرَطُ في الرَّجْعَةِ . انتهى . روضة الطالبين (٢١٦/٨) وقال : لا يُشْتَرَطُ الإشهادُ على الرَّجْعَةِ ؛ على الأَظْهَرِ. انتهى .

(٢) المهذب (٣٧٨/٤) التَعْليقة الكبرى (ص٥٨٣) الوسيط (٤٦٠/٥) فتح الوهاب ، لزكريا الأنصاري (١٥١/٢)

(٣) الأم (٣٥٤/٥) كفاية الأخيار (٢٠١/٢) روضة الطالبين (٢١٦/٨) التهذيب (١١٦/٦) البيان ، للعمراني (٢٥٠/١٠)

(٤) الأم (٣٥٤/٥) (الوسيط (٤٦٠/٥) روضة الطالبين (٢١٦/٨) التهذيب (١١٦/٦) التنبيه (ص٢٥٢) البيان (٢٥٠/١٠)

والثالثة : قال فـي العِدّةِ : قدْ راجَعْتُكِ أمسِ . فـإنّ هذا إقْرَارٌ بالرَّجْعَـةِ ، ويَلْزَمُـهُ حُكْمُـهُ ؛ لأنّـهُ يَمْلِكُ الرَّجْعَـةَ . فـإذا أَقَرّ بِهـا : صَـحَّ إقْرَارُه ؛ كـإِقْرَارِهِ بالطّلاقِ(٢) .

الرابعة : إذَا قالَ : راجَعْتُكِ لِلْمَحَبَّةِ . أو قال : لِلإِهَانَةِ . أو : لِلأَذَى . سُئِلَ عَنْ ذَلكَ :

فـإنْ قـالَ : أَرَدْتُ : أَنّـي كُنْـتُ أُحِبُّهـا ، فراجَعْتُهـا إلـى ذلـكَ . أو : كُنْـتُ أُهِينُهـا بالنِّكَـاحِ ، فراجَعْتُهـا إلـى الإِهَانَـةِ . أو قـال مِثْـلَ ذلـكَ فـي الأذى : فقدْ صَحّتْ الرَّجْعَةُ ؛ لأنّهُ رَاجَعَها إلى النِّكَاحِ .

وإنْ قالَ : أَرَدْتُ بِهِ : أَنّي كُنْتُ أُحِبُّها /قَبْلَ النِّكَاحِ . أو : كُنْتُ أُهِيْنُها قَبْلَهُ . أو : أُوذِيْهَـا ، فراجَعْتُهـا إلـى ذلـكَ . لـم تَلْزَمْـهُ رَجْعَـةٌ ؛ لأنّـهُ لـم يَرُدّهَـا إلـى النِّكَاحِ .

[لوحة /٢٣٩]

فإنْ أَطْلَقَ القَولَ ومَاتَ قَبْلَ أنْ يُبَيِّنَ : كان ذلكَ رَجَعةً ؛ لأنّهُ الظَاهِرُ مِن كلامِه ؛ كما ذَكَرْناهُ فيه إذَا قالَ : أنْتِ طَالِقٌ لِرِضَا فُلاَنٍ ، ولم يُبَيِّنْ(٣) .

الخامسة : قال : راجَعْتُكِ . ولم يَزِدْ علـى ذلـك : فإنّـهُ يكونُ رَجْعَـةً . فـإنْ قـالَ : إلـى النِّكَـاح . كـانَ تأكيداً ؛ لأنّ لَفْظَ الرَّجْعَـةِ صَـرِيحٌ ؛ فـلا يحتـاجُ إلـى بَيانٍ(٤) .

مسألة :

(قال : ولو قال ـ بَعْدَ مُضيّ العِدّةِ ـ : قَدْ راجَعْتُكِ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِكِ . وقالتْ : بَعْدَ . فالقَولُ قَولُها)(٥)

وجُملـة ذلـك : أَنَّ الرَّجُـلَ والمَـرْأَةَ إذا اخْتَلَفَـا فـي الرَّجْعَـةِ بَعْـدَ انْقِضَـاء

---

(١) كفاية الأخيار (٢٠١/٢) وقال : ولا تَقْبَلُ التَّعْليقَ . انتهى . التهذيب (١١٦/٦) وقال : لا يَصِحّ تَعْليقُ الرَّجْعَةِ . انتهى .
(٢) الأمّ (٣٥٤/٥) البيان (٢٤٩/١٠)
(٣) الأُمّ (٣٥٤/٥) التَعْليقة (ص٥٨٥) الوسيط (٤٦٨/٥)
(٤) الأُمّ (٣٥٢/٥-٣٥٣) التَعْليقة الكبرى (ص٥٨٤)
(٥) مختصر المُزَنيّ (ص٢٦١)

العِدّةِ ، فقال : راجَعْتُكِ قَبْلَ أنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُكِ . وقالتْ : بَلْ انْقَضَتْ عِدّتي قَبْلَ أنْ تُراجِعَنِي . فَقَدْ نَصَّ في الأُمّ ، ونقله المُزَنِيّ : أَنّ القَولَ قَولُها ، مع يَمِيْنها[1] .

وكذلك قال في الْمُقِرّ إذَا عادَ إلى الإسلامِ ، واخْتَلَفَ هو وزَوجَتُه ، فقالتْ : انْقَضَتْ عِدّتي قَبْلَ أنْ تَعُودَ إلى الإسلامِ . وقالَ : بَلْ عُدْتُ إلى الإسلامِ قَبْلَ أنْ تَنْقَضِيَ عِدّتُكِ . أَنَّ القَولَ قَولُ المرأةِ[2] .

وقال في نِكَاح المشركاتِ : إذا أَسْلَمَتْ الزّوجَةُ ، وتَخَلَّفَ الزَّوجُ في الشّرْكِ ، ثم أَسْلَمَ ، فقالتْ : أَسْلَمْتَ بعدَ انْقِضَاء عِدّتي . وقال : بَلْ أسْلَمْتُ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدّتِكِ . فالقَولُ قَولُ الزّوجِ[3] .

واخْتلفَ أصحابُنا في ذلكَ على ثَلاثَةِ طُرُقٍ :

فمنهم مَنْ قَال : في المسائل قَوْلانِ[4] :

أحدهما: أنّ القولُ قَولُ الزّوجِ ؛ لأنّ المرأةَ تدَّعِي سبباً يَرْفَعُ النِّكَاحَ ، وهو يُنْكِرُهُ ؛ وكَانَ القَولُ قَولَه . كما لو ادَّعَتْ امْرَأةُ المُولِي ، والعِنّينُ عَدَمَ الإِصَابَةِ ، وادّعَاها الزوجُ : فإنّ القَولَ قَولُه ؛ لهذهِ العِلَّةِ .

والثاني: أنّ القَولَ قَولُ المرأةِ[5]؛ لأنّ الظَاهِرَ حُصُولُ البَيْنُونَةِ بالطّلاقِ ، وعَدَمُ الرَّجْعَةِ ؛ فكان الظَاهِرُ مَعها . وتُفَارِقُ امْرَأةَ المُولِي والعِنِّيْنَ ؛ لأنّ الزّوجِيّةَ قائمةٌ ، وليسَ هناك سببٌ ظَاهِرٌ . وهاهنا : قَدْ وُجِدَ سَبَبٌ ظَاهِرٌ في البَيْنُونَة ؛ وهُو الطّلاقُ .

وهذه الطريقةُ اختيارُ القاضي [أبي حامد ، والقاضي أبي الطيب][6] . ولَمْ يَحْكِها الشّيخُ أبُو حَامِدٍ .

والطريقة الثانية : أنّ الاعتبارَ بِمَنْ سَبَقَتْ دَعواهُ مِنْهُما :

---

(١) الأُمّ (٣٥٥/٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١) الوسيط (٤٦٧/٥) التنبيه (ص٢٥٢) روضة الطالبين (٢٢٣/٨) مغني المحتاج (٣٤٠/٣) الإشراف ، لابن المنذر (٣٠٣/٤) المهذب (٣٧٥/٤، ٣٧٨) البيان (٢٥٠/١٠-٢٥١)

(٢) البيان ، للعمراني (٢٥١/١٠) التّعْليقة الكبرى (ص٥٨٥) الحاوي الكبير (٢٠٥/١٣)

(٣) الحاوي الكبير (٢٠٥/١٣) التّعْليقة (ص٥٨٥) البيان (٢٥١/١٠)

(٤) الوسيط (٤٦٧/٥) روضة الطالبين (٢٢٣/٨) وقال : فثلاثةُ أَوجُهٍ . الصَّحِيْحُ - الذي عليه الجمهورُ - : القولُ قولها ، بيَمِيْنها . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٥) البيان (٢٥١/١٠)

(٥) الحاوي الكبير (٢٠٥/١٣) وقال : أحدُهما - وهو الأصَحُّ - : أَنَّ القَولَ قَولُها ، دونَه . انتهى .

(٦) في الأصل : (أبو) و (أبو) في كلا الاسمين . والصواب ما أثبته .

فـإنْ كانَـتْ المـرأةُ سَبَقَتْ بالـدَّعْوَى فَـأَخْبَرَتْ بِانْقِضَـاءِ عِـدّتِها ، فقـال الـزوجُ : قدْ كُنْتُ راجَعْتُكِ قَبْلَ أنْ تَنْقَضِـيَ . وأنْكَرَتْ : فـالقَولُ قَولُهـا ؛ لأنّ الأصلَ حُصُولُ البَيْنُونَةِ ، وعدم الرَّجْعَةِ .

وإنْ كانَ الزوجُ قال : قد راجَعْتُكِ . فقالتْ : قد انْقَضَتْ عِدّتي قَبْلَ ذلكَ . فالقَولُ قَولُ الزّوجِ ؛ لأنّهُ يَمْلِك الرَّجْعَةَ ، وقد صَحّتْ في الظَّاهِر ، فلا يُقْبَلُ قَولُها في إبْطَالِها .

وأَيَّهمـا قَبِلْنـا قولَـه ؛ فإنّمـا يُقْبَـلُ قولُـه ، مـع يَمِيْنـه ؛ لأنّ مـا قالَـه الآخَـرُ مُحْتَمَلٌ[1] .

فأمّا إنْ أخْبَرَ الزّوجُ بالرَّجْعَةِ ، وأَخْبَرَتْ هي بانْقِضَاءِ العِدّةِ في حالـةٍ واحِدةٍ :

قال أبو العباس القولُ قَولُ المَرْأةِ ؛ لأنّ الإخْبارَ مِنْها عن انْقِضَـاء العِدّة إنّما يكونُ بَعْدَ انْقِضَائِها[2] .

وقوله : إنّما يَقَعُ في زمَانٍ قدْ أخْبَرَتْ بانْقِضَاء العِدّة فيه ، ولأَنّ الرَّجْعَةَ إذا قارَنَتْ سببَ البَيْنُونَةِ : لم تَصِحَّ . كما قُلْنا : إنّهُ إذَا قالَ لها : إذا مِتُّ فأنْتِ طَالِقٌ : لمْ يَقَعْ الطّلاقُ بِمَوْتِه ؛ لأنّهُ يُقَارِنُ زمَانَ البَيْنُونَةِ ، فلا تَقَعُ . فالرَّجْعَةُ بذلك أَوْلَى .

وحَكَى القاضي أبو الطيب وَجْهاً آخَرَ : أنّه يُقْرَعُ بينهما ، فَيُقَدَّمُ قَولُ مَنْ خَرَجَتْ عليه القُرعةُ ؛ لاسْتِوائِهما[3] .

وهذه الطريقةُ الثّانِيةُ حُكِيَتْ عن أبي العباس ، وأبي إسحاق[4] .

قال الشيخُ أبو حامد : لا يَجِيءُ على المَذْهَبِ غيرُها.

والطريقة الثالثة **:** أنّ قَولَ كُلِّ واحدٍ منهما يُقْبَلُ فيما يُخْبِرُ به :

فَيُقَالُ لِلزّوجِ : في أَيّ زمَانٍ راجَعْتَها ؟ فإذا قال : في اليومِ الفُلانِيّ . فإنْ صدَّقَتْهُ : ثَبَتَ . وإنْ كَذَّبَتْهُ : فالقَولُ قَولُه ، مَع يَمِيْنِهِ .

---

(١) الوسيط (٤٦٧/٥) روضة الطالبين (٢٢٤/٨) وقال : أَوجُهٌ ؛ أَصَحُّها : تَصْدِيقُ مَنْ سَبَقَ بالدَّعْوَى . انتهى . البيان (٢٥١/١٠) التَعْليقةُ الكبرى (ص٥٨٧) فتح الوهاب ، لزكريا= =الأنصاري (١٥٤/٢) الحاوي (٢٠٥/١٣) التنبيه (ص٢٥٢)

(٢) التنبيه (ص٢٥٢) الحاوي الكبير (٢٥٢/١٣)

(٣) روضة الطالبين (٢٢٤/٨) التَعْليقة (ص٥٨٧) التنبيه (ص٢٥٢)

(٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٥) التَعْليقة (ص٥٨٧)

ويُقالُ لها : في أيّ يَومٍ انْقَضَتْ عِدّتكِ . فإذا أَخْبَرَتْ ؛ فإنْ صَدَّقَها : ثَبَتَ . وإنْ كَذَّبَها : فالقَولُ قَولُها ، مع يَمِيْنها . فإذا ثَبَتَ الوَقْتَانِ : نَظَرْنَا أيّهُما سَبَقَ حَكَمْنا بِهِ[1] .

وهذه الطريقةُ اختيارُ أبي عليّ الطّبري في الإفصاح .

مسألة :

(قال : ولو (دخل) [2] **بها ، ثم طَلّقَ ، فقال : أصَبْتُك . وقالتْ : لم تُصِبْنِي . فلا رَجَعةَ . ولو قالتْ : أَصَبْتَنِي . فَأنْكَرَ : فَعَلَيْها العِدّةُ)**[3]

[لوحة/٢٤٠]

/وجملته : أَنّهُ إذا طَلَّقَها واحِدةً أو ثِنْتَيْنِ ، وادّعَى أَنّه كانَ دَخَلَ بها ، وأنَّ لهُ الرَّجْعَةَ عليها ، وقالتْ : ما أصابَنِي ، ولا رَجَعةَ . فإنّ القَولَ قَولُها ، مع يَمِيْنِها ؛ لأنّ الأَصْلَ عَدَمُ الدُّخُولِ[4] .

فَإنْ قِيْلَ : أليس قُلْتُمْ : إنَّ المُولِي والعِنّيْنَ إذا ادّعَى الوَطْءَ : كَانَ القَولُ قَولَه ؛ وإنْ كانَ الأَصْلُ عَدَمَهُ ؟

قُلنا : الفَرْقُ بَيْنهُما أنّ المرأةَ تدَّعِي ما يَثْبُتُ لنفسِها بِهِ فَسْخُ النِّكَاحِ ؛ وهُوَ يُنْكِرُهُ . والأصْلُ صِحَّةُ النِّكَاحِ وسَلامَتُه ؛ فكانَ القَولُ قَولَهُ .

وفي مسْأَلتنَا : الطلاقُ قد وَقعَ وَهُو يدَّعِي لِنَفْسِهِ الرَّجْعَةَ ؛ بِدَعْوَى الوَطْءِ ، والأَصْلُ عَدَمُهُ ؛ فكَانَ القَولُ قَولَ مَنْ نَفَاهُ .

إذا ثبت هذا : وحَلَفَتْ : فإنّهُ لا عِدّةَ عَليَها ، ولا رَجَعةَ لهُ .

وأما الصَّدَاقُ : فإنْ كانَتْ قَبَضَتْهُ :لم يَرْجِعْ عليها بِشَيءٍ منه ؛ لأنّهُ لا يدَّعِيهِ[5] .

وإنْ كانَت لم تَقْبَضْهُ : لم تُطالِبْهُ إلاّ بِنصْفِهِ ؛ لأنّها لا تدَّعِي إلاّ ذلك[1] .

---

(١) البيان ، للعمراني (٢٥٢/١٠) الحاوي (٢٠٦/١٣) التَعْليقة (ص٥٨٧)
(٢) في المطبوع من مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١) : (قال : خلا) وهو الصواب .
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٤) الأُمّ (٣٥٦/٥) التنبيه (ص٢٥٢) المهذب (٣٧٩/٤) التلخيص (ص٥٣٢) بحر المَذْهَب (٢١٧/١٠) البيان (٢٥٣/١٠) التَعْليقة (ص٥٨٨) الحاوي (٢٠٧/١٣)
(٥) الحاوي (٢٠٧/١٣) التَعْليقة (ص٥٨٨)

فأمّا إنْ كانَ الزَّوجُ يُنْكِرُ الإصَابَةَ ، والمَرْأةُ تدَّعِيها : فالقَولُ قَولُه ، مع يَمِيْنِهِ . فإنْ حَلَفَ : وجَبَتْ عليها العِدّةُ بإقْرَارِها . ولا نَفَقَةَ ، ولا سُكْنَى لها ؛ لأنّ الطّلاق وَقعَ بائناً في الحُكْمِ . ولا رَجْعة له عليها ؛ لأنّه لا يدَّعِي الرَّجْعَةَ[٢] .

وأما الصَّدَاقُ : فإنْ كانَتْ قَبَضَتْهُ : رَجَعَ عليها بالنّصْفِ ؛ لأنّهُ ثَبَتَ بيَمِيْنه أنّهُ طَلّقَها قَبْلَ الدُّخُولِ . وإنْ كانَتْ ما قَبَضَتْهُ : لم يَكُنْ لها مُطَالَبَتُهُ إلاّ بالنّصْفِ .

فرع :

قال في كتابِ الرَّجْعَةِ مِنَ (الأم) : إذَا قالَ : قد أَخْبَرَتْني بانْقِضَاء عِدّتِها . ثم ارتجعها . ثم قالتْ بعْدَ هذا : ما كانتْ عِدّتي مُنْقَضِيَةً . فالرَّجْعَةُ صَحِيْحَةً ؛ لأنّهُ لم يُقِرَّ بانْقِضَاءِ العِدّةِ ، وإنّما أَخَبْرَ عَنْها . فإذا أَنْكَرَتْ ذلكَ : فَقَدْ كَذَّبَتْ نَفْسَها ، وكانت الرَّجْعَةُ صَحِيحَةً[٣] .

مسألة :

(قال : ولو ارْتَدّتْ بَعْدَ طَلاقِهِ ، فارْتَجَعَها مُرْتَدّةً في العِدّة : لم تَكُنْ رَجَعةً ؛ لأنّها تحليلٌ في حالِ التَّحْرِيْمِ) [٤]

وجملته : أنّه إذا طَلّقَ امرأتَه طلاقاً رَجَعياً ، فارْتَدّتْ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدّتِها ، فرَاجَعَها وهي مُرْتَدّةٌ : لمْ تَصِحّ الرَّجْعَةُ[٥] .

وقال المُزَنِيّ : تكونُ الرَّجْعَةُ مَوقُوفَةً على عَوْدِها إلى الإسلامِ . قال : لأنّ الطّلاقَ منه يكونُ مَوْقُوفاً . كذلكَ الرَّجْعَةُ ؛ لأنّ الرَّجْعَةَ تَصِحُّ في حالِ

---

(١) الحاوي الكبير (٢٠٧/١٣)
(٢) البيان ، للعمراني (٢٥٣/١٠) بحر المَذْهَب (٢١٧/١٠) الحاوي (٢٠٨/١٣)
(٣) الأُمّ (٣٥٥/٥) الحاوي الكبير (٢٠٨/١٣) البيان (٢٥٤/١٠)
(٤) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١-٢٦٢)
(٥) روضة الطالبين (٢١٧/٨) وقال : وبه قال : الأصحاب . انتهى . التهذيب (١١٦/٦) الحلية (٩٤٥/٢) التنبيه (ص٢٥٢) الحاوي (٢٠٨/١٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٨) البيان (٢٥٠/١٠)

كَوْنِها مُحَرَّمَةً عليهِ ؛ كالمُحْرِمَةِ ، والحائِضِ ، ولأَنّ اسْتِدَامَةَ النِّكَاحِ مُجْتَمِعٌ مع الرِّدَّةِ ، والرَّجْعَةُ تِجْرِيْ مَجْرَى اسْتِدَامَةَ النِّكَاحِ[1] .

ودليلُنا : أن الرَّجْعَةَ اسْتِبَاحَةُ فَرْجٍ مَقْصُودٍ ، فلم يَصِحّ في حَالِ الرِّدَّةِ كَعَقْدِ النِّكَاحِ . وتفارق الطّلاقَ ؛ فإنّهُ يَتَعَلَّقُ بِالغَرَرِ ، والخَطَرِ . وتُفَارِقُ الحَائِضَ والمُحْرِمَةَ ؛ لأنّهُ يجوزُ لَهُ الخُلْوَةُ بِهما ، واسْتِمَاعُ كَلامِهِما ؛ والرِّدَّةُ تُحَرِّمُ ذلكَ . فصارتْ الرَّجْعَةُ كَنِكَاحِ الأجْنَبِيَّةِ ، ولأنّ المُزَنِيَّ فَرَّقَ بينهما ، فَصَحَّحَ الرَّجْعَةَ في حالِ الإحْرَام ، وأَوْقَفَهَا في حالِ الرِّدَّةِ .

وقوله : إنّ الرَّجْعَة تجري مَجْرَى اسْتِدَامَةِ النِّكَاحِ . ليس بِصَحيحٍ ؛ لأنّ الرَّجْعَةَ اسْتِبَاحَةُ فَرْجٍ ؛ فهُو بِمَنْزِلَةِ ابْتِدَائِه[2] . والله أعلم .

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦٢) روضة الطالبين (٢١٧/٨) وقال : قال الإمامُ : وهذا لهُ وَجْهٌ ؛ ولكنْ لم أرَ مِن الأصحابِ مَنْ جَعَلَهُ قولاً مخرجاً . انتهى . حلية العلماء (٩٤٤/٢) البيان (٢٥٠/١٠)

(٢) التَعْليقة الكبرى (ص٥٩١) البيان ، للعمراني (٢٥٠/١٠)

بـاب
المُطَلَّقَـة ثـلاثاً

(قال الشّافِعيّ/ : قال الله تعالى في المُطَلَّقَةِ الطَّلْقَةَ الثالثة : ﴿ عَبَسَ التَّكْوِيرِ الانفِطَارِ المُطَفِّفِينَ الانشِقَاقِ البُرُوجِ الطَّارِقِ الأَعْلَى الغَاشِيَةِ ﴾[1])[2] .

وجُملة ذلك : أَنّ المُطَلَّقَةَ ثلاثاً لا يَحِلّ لِمُطَلِّقِهَا العَقْدُ عليها ﴿ البُرُوجِ الطَّارِقِ الأَعْلَى الغَاشِيَةِ ﴾ يدْخُلُ بها الزَّوجُ . فإذا طَلَّقَها ، وقَضَتْ العِدَّةَ مِنْهُ : حَلَّ لِلأوّلِ أنْ يَتَزَوَّجَ بِها . سَواءً وَقَعَتْ الثّلاثةُ عَليها دفْعَةً واحِدَةً ، أو مُتَفَرّقَةً . وسَواءً كانتْ قبلَ الدُّخُولِ أو بَعْدَهُ[3] .

وبهذا قالتْ الجَمَاعةُ[4] .

إلاّ ما حُكِيَ عن سَعيد بن المُسَيّب أنّه قالَ : لا يُحْتاجُ إلى وَطْء الزّوجِ[5].

وحُكِيَ هذا عن بَعْضِ الخَوارِجِ[6] . وَتعلّقَ بقوله تعالى : ﴿ عَبَسَ

---

(١) سورة البقرة آية : ٢٣٠.
(٢) الأُمّ (٢٧١/٥، ٣٥٧) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٣) الأُمّ (٢٧١/٥) الحاوي الكبير (٢١٢/١٣) التهذيب (١٢٢/٦-١٢٤) التنبيه (ص٢٥٢) البيان، للعمراني (٢٥٨/١٠) التَعْليقة (ص٥٩٤) حلية العلماء (٩٤٦/٢)
(٤) الهداية (٢٨٩/٢) ملتقى الأبحر (٢٧٧/١) تفسير الطبري (٤٨٩/٢) وحَكَى الإجْمَاع ، المحلى (٤١٥/٩-٤١٦) التمهيد لابن عَبْد البر (٣٧٨/٢٣) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٦/٢) الأُمّ (١٦٥/٥) الإجْمَاع ، لابن المنذر (ص١٠٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٨١/٣٢) المغني (٥٤٨/١٠) وقال : بلا خِلاف . انتهى . اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٥٩) الإفصاح (٢٥١/٨) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٨/٤) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٣/٢)
(٥) المحلى ، لابن حزم (٤١٦/٩) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٦/٢) حلية العلماء (٩٤٦/٢) الإشراف ، لابن المنذر (١٩٩/٤) الإجْمَاع ، لابن المنذر أيضاً (ص١٠٢) المغني ، لابن قدامة (٥٤٨/١٠)
(٦) حلية العلماء (٩٤٦/٢) المغني (٥٤٩/١٠)

التَّكويرِ الانفطارِ المطففين الانشقاقِ البروجِ الطارقِ الأعلى الغاشية ﴾[1] .

وهذا عِبَارَةٌ عَن العَقْدِ[2] .

[لوحة ٢٤١/]

ودليلُنا: ما رَوَى عروةُ عن عائشةَ[3] ك قالت : "جاءتْ امْرَأَةُ رُفَاعَةَ القُرَظِيّ[4] إلى رسول الله ﷺ ، فقالتْ : إنّي كُنْتُ عِنْدَ رُفَاعَةَ ، فَطَلَّقَنِي ، فَبَتَّ طَلاقِي ، فَتَزَوَّجْتُ بعبدِ الرّحْمَنِ بْنِ الزُّبَيْرِ[5] ، /وإنّما مَعَهُ مِثْلُ [هدْبَ][6]الثَّوبِ . فتبسّم رسول الله ﷺ ، فقال : (**تُرِيدِيْنَ أنْ [تَرْجِعِيْ][7]إلى رُفَاعَةَ ؟! لا ، حتّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ ، ويَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ**)[8].

وأرادَ : لذّةَ الجِمَاعَ . وسَمَّاهُ عُسَيْلَةً ؛ تَشْبِيْهاً بِالعَسَلِ[9].

ورُوِيَ مِثْلُ مَا ذَكَرْنَاهُ عن علي[10] ، وعبد الله بن عباس[1] ، وعبد الله بن عمر[2] ، وعائشة[3] ي. ولا مخالف لهم ؛ فَصَارَ ذلك إجْمَاعاً[4] .

---

(١) سورة البقرة آية : ٢٣٠.

(٢) انظر : تفسير الطبري (٤٨٩/٢) النكت والعيون ، للماوردي (٢٩٦/٢) أحكام القرآن ، لكيا الهراسي (١٧٩/١)

(٣) الأُمّ (٢٧١/٥) الحاوي الكبير (٢١٢/١٣) التهذيب (١٢٢/٦-١٢٤) التنبيه (ص٢٥٢) البيان ، للعمراني (٢٥٨/١٠) التَعْليقة (ص٥٩٤) حلية العلماء (٩٤٦/٢)

(٤) رُفَاعَةُ بْنُ سَمَوءَل القُرَظِيّ . له ذِكْرٌ في الصَّحِيْح : أنَّ رُفَاعَةَ طَلَّقَ....، ذَكَرَهُ ابن حجر. يُنْظَر في ترجمته : الإصَابَة (٤٠٨/٢) وطبقات ابن سعد (٦٨/٩) أسد الغابة (٤٦٩٠) والاستيعاب (٧٧٩)

(٥) عَبْد الرحمن بن الزبير بن باطا القُرَظِيّ ، من بني قُرَيْظَةَ . رَوَى عنه ولده الزبير بن عَبْد الرحمن ، وهو من شيوخ الإمام مالك .
يُنْظَر في ترجمته : الإصَابَة (٢٥٨/٤) وأسد الغابة ترجمة (٣٣٠٩) والاستيعاب ترجمة (١٤٢٠)

(٦) كذا في الأصل ، وفي صحيح البخاري (٩٣٣/٢) : "هُدْبة" . قال في تفسير غريب ما في الصحيحين : البخاري ومسلم (٥٠٥/١) : " الهدْبُ : طرف الثوب وما لان منه وتفرق كالخيوط . وقولها : "إنما معه مثل هدبة الثوب" : إشارة إلى ضعفه عن الجماع" .

(٧) في الأصل : (ترجعين)

(٨) الحديث أخرجه البخاري ، كتاب الشهادات ، بابُ : شهادة المختبئ ، حديث رقم (٢٦٣٩) وأطرافه (٥٢٦٠، ٥٢٦١، ٥٢٦٢، ٥٣١٧، ٥٧٩٢، ٥٨٢٥، ٦٠٨٤) ومسلم ، كتاب النِّكَاح ، باب : لا تَحِلّ المُطَلَّقَةُ ثَلاثاً لمُطَلِّقِها حتى تنكحَ زوجاً غيره ، حديث رقم (١٤٣٣)

(٩) انظر : النهاية ، لابن الأثير (٤٧٠/٣)

(١٠) مصنف عبد الرزاق (٣٤٨/٦) رقم (١١١٣٧) سنن سعيد بن منصور (١٩٧٨) المغني (٥٤٩/١٠)

فأمّا الآيةُ فلا تَنْفِي ما رَوَيْنَاهُ ؛ بلْ اشْتَرَطْنَا الوَطْءَ بِالسُّنَّةِ ، كما اشْتَرَطْنَا طَلَاقَ الزَّوجِ والاعتدادَ مِنه .

مسألة :

(قال : فإذَا أصابَها بنكاحٍ صَحِيحٍ ، فَغَيَّبَ الحَشَفَةَ في فَرْجِهَا : فقَدْ ذاقَا العُسَيْلَةَ)(٥)

وجملته : أَنّ الزَّوجَ الثّانِي إذَا وَطِئَ ، فَغَيَّبَ الحَشَفَةَ فما زَادَ : فقَدْ حَصَلَ الوَطْءُ المَشْرُوطُ في إباحَتها للأوّلِ ؛ لأنّ كُلَّ حُكْمٍ تَعلَّقَ بالوَطْءِ حَصَلَ بِتَغْيِيبِ الحَشَفَةِ ؛ كالمَهْرِ ، والحَدِّ ، والإحْصَانِ ، وسَائِرِ الأَحْكَامِ(٦) .

ولا يَحْصُلُ الإحْلالُ إلاّ بالوَطْءِ في نِكَاحٍ صَحِيحٍ - في قولِهِ الجديدِ(٧)-

وبه قال أبو حنيفة(٨) ، ومالك(٩) ، وأحمد(١٠) -رحمهم الله- .

وقال في القديم : يَحْصُلُ الإحْلالُ بِالوَطْءِ في النِّكَاحِ الفاسدِ(١١) .

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٣٤٧/٦) المعجم الكبير ، للطبراني (٢٢٦/١١) المحلى (٤١٩/٩) المغني (٥٤٩/١٠)
(٢) سنن النِسَائِي الصغرى رقم (٣٤١٤) مصنف عبد الرزاق (٣٤٨/٦) مستدرك الحاكم (١٩٩/٢) وصححه، المحلى (٤١٩/٩) المغني (٥٤٩/١٠)
(٣) المحلى (٤١٩/٩) الحاوي (٢١٣/١٣) المغني (٥٤٩/١٠)
(٤) التمهيد (٣٧٨/٢٣) الإجْمَاع ، لابن المنذر (ص١٠٢) الإفصاح (٢٥٢/٨) اختلاف الفقهاء ، للمروزي (ص٣٥٩)
(٥) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٦) الأُمّ (٣٥٨/٥) المهذب (٣٨١/٤) البيان (٢٥٩/١٠) روضة الطالبين (١٢٤/٧) التَعْليقة (ص٥٩٧) الحاوي (٢١٤/١٣)
(٧) المهذب (٣٨٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩) روضة الطالبين (١٢٤/٧) وقال : والجديدُ هو الصَّحِيْحُ من القَوْلَيْنِ . انتهى . حلية العلماء (٩٤٦/٢) الحاوي (٢١٧/١٣)
(٨) المهذب (٣٨٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩) روضة الطالبين (١٢٤/٧) وقال : والجديدُ هو الصَّحِيْح من القَوْلَيْنِ . انتهى . حلية العلماء (٩٤٦/٢) الحاوي (٢١٧/١٣)
(٩) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٦/٢)
(١٠) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٩/٤) مسائل أحمد ، لابنه صالح (١٣٩/٣) المغني (٥٤٩/١٠) الإنصاف (١٦٥/٩) رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٤/٢)
(١١) حلية العلماء (٩٤٦/٢) المهذب (٣٨٢/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩) الحاوي الكبير (٢١٧/١٣)

وَوَجْهُهُ : أَنّهُ حُكْمٌ مِنْ أَحْكَامِ الوَطْءِ ؛ فتَعلَّقَ بالوَطْءِ في النِّكَاحِ الفَاسِدِ ؛ كالمَهْرِ ، والعِدّةِ ، والنَّسَبِ[1] .

وَوَجْهُ الآخَرِ : قوله تعالى : ﴿ البُرُوجِ الطَّارِقِ الأَعْلَى الغَاشِيَةِ ﴾[2]

وإطْلاقُ النِّكَاحِ يَقْتَضِي : الصَّحِيْحَ ؛ بدليلِ أَنّه لو حَلَفَ لا يَتَزَوَّجُ ، فَتَزَوَّجَ نِكَاحاً فَاسداً : فإِنّهُ لا يحْنَثُ . وما ذَكَرْناهُ للأوّلِ يَبْطُلُ بالإِحْصَانِ .

فأمّا الوَطْءُ بِشُبْهَةٍ مِن غَيرِ عَقْدٍ : فلا يَحْصُلُ به الإِحْلالُ . قولاً واحداً . لأنّهُ لم يَصْدُرْ عن عَقْدِ نِكَاحٍ[3] .

قالَ : وسواءً قَوِيُّ الجِمَاعِ ، وضَعِيْفُهُ . وإنّما كانَ كذلكَ ؛ لِحديثِ عَبْد الرحمن بن الزبير ، ولأَنّ تَغْيِيْبَ الحَشَفَةِ إذا حَصَلَ فقدْ وُجِدَ الوَطْءُ ، وتَعَلَّقَتْ بِهِ الأَحْكَامُ . وكذلكَ إِنْ كانَ قَوِياً فأفْضَاهَا ؛ لأنّ الوَطْءَ حَصَلَ[4] .

فصل :

إذا وَطِئَها مُحْرِمَةً ، أو صَائِمَةً ، أو حَائِضاً : حَصَلَ بِهِ الإِحْلالُ[5] .

وبه قال أبو حنيفة[6].

وقال مالك ، وأحمد - رحمهما الله - : لا يَحْصُلُ ؛ لأنّهُ وَطْءٌ مُحَرَّمٌ لِحَقِّ الله تعالى ، لِمَعْنًى في أَحَدِ الوَطْأَيْنِ ؛ فلَمْ يَحْصُلْ بِهِ الإِحْلالُ ؛ كَوَطْءِ المُرْتَدّةِ[7] .

---

(١) التّعْليقة الكبرى (ص٥٩٧)
(٢) سورة البقرة آية : ٢٣٠.
(٣) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩)
(٤) الأُمّ (٣٥٨/٥) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩-٢٢٠) روضة الطالبين (١٢٤/٨) الحاوي الكبير (٢١٥/١٣) تكملة المجموع (٢٨٣/١٧)
(٥) الحاوي الكبير (٢١٧/١٣) التّعْليقة الكبرى (ص٦٠١) بحر المَذْهَب (١٠/ ٣٣٠) البيان (٢٦١/١٠) روضة الطالبين (١٢٦/٧) حلية العلماء (٩٤٦/٢) التهذيب (١٢٥/٦) الإفصاح (٢٥٣/٨)
(٦) الحُجّة على أهل المدينة (١٠٤/٤-١٠٥) الهداية (٢٨٩/٢) شرح فتح القدير (٣٤/٤-٣٥) فتح باب العناية (١٣٢/٢)
(٧) انظر قول مالك في : المعونة (٥٥٨/١) التفريع (٦١/٢) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٧/٢) عيون المجالس (١٢٥٢/٣) حلية العلماء (٩٤٦/٢)

ودليلُنا : أَنّهُ وَطْءٌ في نِكَاحِ صَحِيحِ ، في القُبُلِ ؛ فَوَجَبَ أنْ يَحْصُلَ بِهِ الإِحْلالُ ؛ كما لو وَطِئَها وقدْ ضَاقَ عليهِ وقْتُ الصّلاةِ . ويَنْتَقِضُ بِذلكَ : ما ذَكَرَهُ .

وأما المُرْتَدّةُ : فإنْ لمْ تَعُدْ إلى الإسْلامِ : فلمْ يَقَعْ الوَطْءُ في النِّكَاحِ . وإنْ عادَتْ : فقَدْ وَقعَ في نِكَاحِ غيرِ تَامٍّ ؛ لأنّ سَبَبَ البَيْنُونَةِ حاصِلٌ فيهِ . بِخِلافِ مَسْألتِنا[1].

مسألة :

(قال : أو كان ذلكَ مِنْ صَبِيٍّ مُرَاهِقٍ) [2]

وجملتُه : أَنّهُ إذا كانَ الصَّبِيُّ مُراهِقاً يَلْتَذُّ بالجِمَاعِ ؛ فإنّ الإحْلالَ يَحْصُلُ بِوَطْئِهِ[3] . وبه قال أبو حنيفة[4] ، وأحمد[5] .

وقال مالك : لا يَحْصُلُ ؛ لأنّهُ وَطْءٌ مِن غيرِ بَالِغٍ ؛ فَأَشْبَهَ الصَّغِيرَ[6] .

ودليلُنا : أَنّهُ وَطْءٌ مِمَّنْ يُجامِعُ مِثْلُهُ في نِكَاحِ صَحِيحِ ، فَوَجَبَ أنْ يَحْصُلَ بِهِ الإِحْلالُ ؛ كالبالغِ . وتُخالِفُ الصَّغِيْرَ ؛ لأنّهُ لا يُذَاقُ عُسَيْلَتُه ، ولا يُلْتَذُّ بِجِمَاعِهِ[7] .

مسألة :

(قال : أو مَجْبُوبٌ بَقِيَ لهُ ما يُغَيِّبُهُ تَغْيِيبَ غَيْرِ الخَصِيِّ) [1]

وقول أحمد في : المغني (٥٥١/١٠) الإنصاف (١٦٦/٩) المقنع (ص٢٤٦) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٣٩/٤) وفي الإفصاح (٢٥٣/٨) قال : لم يَسْتَثْنِ إلاّ مالكاً فقط ؛ ممَنْ قَال : بأنّهُ لا يقعُ به الحِلُّ . انتهى .

(١) الحاوي الكبير (٢١٧/١٣)

(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)

(٣) الأُمّ (٢٦٥/٥) الإشراف ، لابن المنذر (٢٠١/٤) المهذب (٣٨٢/٤) الحاوي (٢١٦/١٣) البيان (٢٦٠/١٠) روضة الطالبين (١٢٥/٨) التَعْليقة (ص٥٩٩)

(٤) الحُجة على أهل المدينة (١٧/٤) مختصر اختلاف العلماء ، للطحاوي (٣٢٥/٢) مختصر الطحاوي (ص٢٠٤) الهداية مع فتح القدير (١٨٠/٤-١٨١) الهداية شرح بداية المبتدي (٢٨٩/٢) فتح القدير (١٨٠/٤) حلية العلماء (٩٤٦/٢)

(٥) رؤوس المسائل الخلافية ، للعكبري (٢٤٠/٤) المغني (٥٥٢/١٠) الإنصاف (١٦٥/٩)= =رؤوس المسائل في الخلاف ، لابن عيسى (٨٣٤/٢) حلية العلماء (٩٤٦/٢)

(٦) المدونة (٢٩١/٢) الإشراف ، للقاضي عَبْد الوهاب (٧٥٦/٢)

(٧) البيان (٢٦٠/١٠) التَعْليقة (ص٦٠٠)

وجُملة ذلك : أنّ المَجْبُوبَ[٢]إذا بَقِيَ مِنْ ذَكَرِهِ ما يُغَيَّبُ في فَرْجِها قَدْرُ الحَشَفَةِ ، وفَعَلَ ذَلكَ : حَصَلَ به الإحْلالُ ؛ لأنّ الوَطْءَ قدْ حَصَلَ كما يَحْصُلُ مِن غيرِه[٣] .

وأَمّا إنْ كانَ مسلولاً[٤]، فإنّهُ إذا وَطِئَ : حَصَلَ الإحْلالُ ؛ لأنّ وَطْأَهُ مُمْكِنٌ ، وإنّما يَتَعَذَّرُ عليه إنْزَالُ الماءِ . وإنْزالُ الماءِ ليسَ بِشَرْطٍ في حُصُولِ الإباحَةِ[٥] .

مسألة :

(قال : وسواءً كُلُّ زَوْجٍ وزَوْجَةٍ) [٦] .

وجملته : أنّه لا فَرْقَ بَين أنْ يكونَ الزَّوجُ حُرّاً ، أو عَبْداً ، أو عاقِلاً ، أو مجْنُوناً ، أو مُراهِقاً . وكذلكَ الزّوجَةُ ؛ لا فَرْقَ بينَ أنْ تكونَ حُرّةً ، أو أَمَةً ، عاقِلةً ، أو مجنونَةً ، أو كَبِيْرَةً ، أو صَغِيْرَةً يُوطَأُ مِثْلُهَا . فالحُكْمُ في ذلك سَواءٌ ؛ لِحُصُولِ الوَطْءِ الذي تتعلَّقُ بِهِ اللّذةُ ؛ وهو : تَغْيِيْبُ الحَشَفَةِ في الفَرْجِ مِنْ واطِئٍ ومَوْطُوءَةٍ في العُرْفِ[٧] .

مسألة :

(قال : ولوْ أصابَها مُحْرِمَةً ، أو صَائِمَةً : أسَاءَ ، وقدْ أَحَلَّها)

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٢) قال ابن الأثير في النهاية (٩٧٦/١) : " الحصور : الذي لا يأتي النساء . وهو في هذا الحديث : المجبوب الذكر والأنثيين ، وذلك أبلغ في الحصر ؛ لعدم آلة الجماع " . انتهى . يُنظر : غريب الحديث ، للخطابي (٦٩٨/١)
(٣) الحاوي (٢١٦/١٣) المهذب (٣٨١/٤) روضة الطالبين (١٢٤/٧) التنبيه (ص٢٥٢) التهذيب (١٢٥/٦)
(٤) قال في المغرب في ترتيب المعرب (٤٠٩/١) : " وفي النكاح : المسلول : الذي سلّ أنثياه . أي : نُزعت خصيتاه" .
(٥) المهذب (٣٨٢/٤) التّعْليقة (ص٦٠٠) البيان (٢٦٠/١٠)
قال ابن الأثير في النهاية (٩٨٤/١٢) : " والمسلول : ما سُلّ من قشره " . يُنظَر : لسان العرب (٣٣٨/١١)
(٦) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٧) الأُمّ (٣٥٨/٥) البيان (٢٦٠/١٠) روضة الطالبين (١٢٥/٨) الحاوي (٢١٦/١٣-٢١٧)

وهذه المَسْألة قد مضت .[1]

مسألة :

(قال : ولو أصَابَ الذِّمّيَّةَ زَوْجٌ ذِمّيٌّ بِنِكَاحٍ صَحِيح : أَحَلَّها) [2]

وجُملـة ذلـك : أنّ الـزوجَ الـذِّمّيَّ أو المُسْلِمَ إذا طَلّقَ الذِّمّيَّةَ ثلاثاً ، ثم تَزَوَّجَتْ - يعنـي : بِـذِمّيٍّ - فَوَطِئَهـا ، ثـم طَلَّقَهـا ، واعْتَـدَّتْ : حَلَّـتْ لِلـزَّوجِ الأوّلِ[3] .

[لوحة /٢٤٢]

وحَكَى أصحابُنا عن مالكٍ : /أنّها لا تَحِلُّ ؛ بِنَاءً على أَصْلِهِ في أنّ نِكَاحَ الكُفّارِ فَاسِدٌ ، فيكُونُ وَطِئَها في نِكَاحٍ فَاسِدٍ[4] .

وقـدْ دَلَّلْنـا علـى أنّ أَنْكِحَـةَ الكُفّـارِ صَـحِيْحَةٌ ؛ بأَنَّـهُ نِكَـاح يُقَـرُّ أَهْلُـهُ ، ويُمْضِيْهِ الحاكمُ عليهم ؛ فكانَ صَحيحاً كنكاحِ المسلمين[5] .

مسألة :

(قال : ولو كانتْ الإصَابَةُ بعدَ رِدَّةِ أَحَدَيْهِما ، ثم رَجَعَ المُرْتَدُّ مِنهُما : لم تُحِلّها الإِصَابَةُ) [6]

وجُملـة ذلـك : أنّـه إذَا ارْتَـدّتْ الزّوجَـةُ فَوَطِئَهـا فـي حـالِ الـرِّدَّة ؛ فـإنْ أقامتْ على الرِّدَّةِ حتّى انْقَضَتْ عِدّتُها : فقد بَانَتْ مِن حِينِ الارتدادِ . وكـانَ الوَطْءُ في حال البَيْنُونَـةِ : فلا يَحْصُلُ بـه الإحْـلالُ . وإنْ عـادَتْ إلـى الإسـلام قبل انْقِضَاءِ عِدّتِها : فإنّ النِّكَاحَ بِحَالِهِ ، ولا يَحْصُلُ بالوَطْءِ الإِحْلالُ[7] .

---

(١) تقدمت ص (٥٥٥ ــ ٥٥٦)
(٢) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٣) الأُمّ (٣٥٨/٥) حلية العلماء (٩٤٦/٢) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٢١) روضة الطالبين (١٢٥/٨) التهذيب (١٢٥/٦)
(٤) المدونة (٢١٩/٢، ٢٩٣-٢٩٤) حلية العلماء (٩٤٦/٢)
(٥) الأُمّ (٣٥٨/٥) الحاوي (٢٢٠/١٣)
(٦) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٧) التَعْليقة الكبرى (ص٦٠٤) الحاوي الكبير (٢٢٠/١٣)

وَوَجْهُ ذلكَ : أَنَّ الوَطْءَ حَصَلَ في نِكَاحٍ غيرِ تَامٍّ ؛ لأنّـهُ تَشعّث بـالرِّدَّة . وإنّمـا يَحْصُـلُ الإحْـلالُ بـالوَطْءِ فـي النِّكَـاحِ التّـامّ . ويَنْبغِـي أنْ يكـونَ وَطْءُ الرّجْعِيّةِ لا يَحْصُل بِهِ الإحْلالُ .

قال المُزَنِيّ : هَذِهِ المَسْألةُ التي صَوَّرَها الشّافِعِيّ / لا تُتَصَوَّرُ ؛ لأنّ هذا الزَّوجَ إنْ كانَ قدْ وَطِئَها قَبْلَ الرِّدَّةِ : فَقَدْ حَصَلَ بذلكَ الوَطْءِ الإحْلالُ . وإنْ كانَ لم يَطَأْها : فلا تَكونُ مُعْتَدَّةً ، بلْ تَبِيْنُ بِنَفْسِ الرِّدَّةِ[١] .

أجابَ أصحابُنا : بِأَنّ ذلكَ يُتَصَوَّرُ ؛ وهو : أنْ يَكُونَ خَلاَ بِها - على قولِه القديمِ - فَتَجِبُ العِدّة ، أو يكونُ وَطِئَها فيما دُونَ الفَرْجِ ، فسَبَقَ الماءُ إلى الفَرْجِ ، فَحَمَلَتْ : وَجَبَتْ العِدّةُ ؛ وإنْ كانَ لم يَحْصُلْ الوَطْءُ[٢] .

مسألة :

(قال : ولَو ذَكَرَتْ أنّها نُكِحَتْ نِكَاحاً صحيحاً ، وأُصِيْبَتْ ، ولا يَعْلَمُ : حَلَّتْ لَهُ . فإنْ وَقعَ في نفسِهِ أنّها كاذِبَةٌ : فالوَرَعُ أَلاّ يَفْعَلَ)[٣]

وجُملة ذلك : أنّ المُطَلَّقَةَ ثلاثاً إذَا جاءَتْ إلى الذي طَلَّقَها فَذَكَرَتْ أنّها قَضَتْ العِدّةَ ، وتَزَوَّجَتْ ، وأَصَابَها الزّوجُ الثّانِي ، ثم طَلَّقَها ، وقَضَتْ مِنْهُ العِدّةَ ، وقد مَضَى زمَانٌ يُمْكِنُ فيهِ صِدْقُها : جازَ له أنْ يَقْبَلَ قَولَها ، ويَتَزَوَّجَ بِها ؛ لأنّ ذلك ممّا تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليهِ ؛ لأنّ الوَطْءَ مِنْ جُمْلَةِ شُرُوطِهِ وانْقِضَاءُ العِدّةِ ، وهِيَ مُؤْتَمَنَةٌ عليهِ[٤] .

قال : فإنْ وَقعَ في نَفْسِهِ أنّها كَاذِبَةٌ : كان الوَرَعُ ألاّ يَتَزَوَّجَ بِها ، وجازَ له ؛ لأنّ صِدْقَها يُحْتَمَلُ .

قال أبو إسحاق : يُسْتَحَبُّ لِلزَّوجِ البَحْثُ عَنْ ذلكَ ، وتَعَرُّفُهُ ؛ فإنْ لم

---

(١) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١) الحاوي الكبير (٢٢٠/١٣) وقال : وظَاهِر الاعتراض صَحِيح انتهى .
(٢) التلخيص لابن القاصّ (ص٥٣٢) البيان (٢٦٢/١٠) الحاوي (٢٢٠/١٣-٢٢١)
(٣) مختصر المُزَنِيّ (ص٢٦١)
(٤) المهذب (٣٨٣/٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٢٢) التَعْليقة (ص٦٠٦) الحاوي (٢٢١/١٣) التهذيب (١٢٥/٦)

يَفْعَلْ : فلا شَيءَ عليهِ[١] .

فإنْ رَجَعَتْ عن ذلكَ : نَظَرْتَ ؛ فإنْ كانَ قبل أنْ يَعْقِدَ عليها : لمْ يَجُزْ العَقْدُ . وإنْ كانَ بَعْدَ ما عَقَدَ عليها : لم يُقْبَلْ قولُها ؛ لأنّ ذلك إبطالٌ للعَقْدِ الذي لَزِمَها بقولِها ؛ فلمْ يُقْبَلْ .

فصل :

فإنْ اخْتَلَفَتْ المَرْأَةُ والزَّوجُ في الإصَابَةِ : فالقَولُ قَولُه ، مع يَمِيْنه . فإذا حَلَفَ : سَقَطَتْ دَعْوَاها . وقُبِلَ قَولُها في الإصَابَةِ في حَقِّ الزَّوجِ الأوّل ؛ لأنّ المَرْجِعَ إليها فِيْهِ لِمَا ذَكَرْناهُ[٢] .

فإنْ قالَ الزّوجُ الأوّلُ : أنا أَعْلَمُ أنّهُ لم يَطَأْها : لم يَكُنْ لَهُ أنْ يَتَزَوَّجَها . فإن عَادَ ، وقالَ : قد وَطِئَها : قال الشّافِعِيّ / : لهُ أنْ يَتَزَوَّجَها ؛ لأنّه يَجُوزُ أنْ يَعْلَم بَعْدَ أَنْ لمْ يَكُنْ عَلِمَ .

فصل :

إذا وَطِئَها في المَوْضِعِ المَكْرُوهِ : لم يَحْصُلْ به الإحْلالُ ؛ لأنّه ﷺ قال : (**حتّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ ويَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ**)[٣] . والمرأةُ لا تَلْتَذُّ بذلك ، ولأَنّهُ وَطْءٌ لم يَسْتَبِحْهُ بالنِّكَاحِ ؛ فَأَشْبَهَ الزِّنا[٤] .

فصل :

إذا طَلّقَ زَوجَتَهُ الأَمَةَ ثلاثاً ـ إنْ كانَ حُرّاً ـ ، أو طَلْقَتَيْنِ ـ إنْ كانَ عبداً ـ ، وقَضَتْ العِدّةَ ، ثم وطِئَها سَيّدُها : لم يَحِلّ للزّوجِ نِكَاحُها ؛ لأنّ الله تعالى شَرَطَ في الإباحَة أَنْ تَنْكِحَ زوجاً غيرَهُ ؛ ولم تَنْكِحْ[٥] .

فإنْ اشْتَراها زَوجُها : فَهَلْ يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُها بالمِلْكِ ؟ فيهِ وجْهَانِ[١]:

---

(١) التَعْليقة الكبرى (ص٦٠٦) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٢٢)
(٢) التهذيب (١٢٦/٦)
(٣) تقدم تخريجه (٥٥٢ ـ ٥٥٣)
(٤) بحر المَذْهَب (١٠/ ٢١٩) التَعْليقة (ص٦٠٧) التهذيب (١٢٥/٦)
(٥) المهذب (٣٨٢/٤) الحاوي (٢٢٢/١٣) التهذيب (١٢٥/٦)

أحدُهما: تَحِلّ ؛ لأنّ الطّلاقَ لا يَمْنَعُهُ تَمَلُّكُها ، فلا يَمْنَعُهُ وَطْأَهَا . بِخِلافِ النِّكَاحِ ؛ فإِنّهُ لَمّا مَنَعَهُ مِن وَطْئِهَا : مَنَعَهُ العَقْدَ عَليها.

والثاني: لا تَحِلّ لَهُ . وهو المنْصُوصُ عليه في الظِّهَارِ(٢) .

وَوَجْهُـهُ : قولـه تعـالى : ﴿ عَبَسَ التَّكْوِيرِ الانفِطَارِ المُطَفِّفِينَ الانشِقَاقِ البُرُوجِ الطَّارِقِ الأَعْلَى الغَاشِيَةِ ﴾(٣)

فالتَّحْرِيمُ عَامٌّ ، ولأَنّ كُلَّ امرأةٍ حَرُمَ عليهِ نِكَاحُها : لَمْ يَحِلّ لَهُ وَطْؤُها بِمِلْكِ اليَمِيْنِ ؛ كالملاَعَنَةِ .

ويُفارِقُ النِّكَاحُ المِلْكَ ؛ لأنّ مِلْكَ أُخْتِهِ مِن النَّسَبِ ، والرِّضَاعِ ، والملاَعَنَةِ : يَصِحّ ، ولا يَجُوزُ وَطْؤُهَا(٤).

---

(١) المهذب (٣٨٣/٤) البيان (٢٦٢/١٠) التَعْليقة (ص٦٠٨) الحاوي (٢٢٢/١٣)

(٢) التَعْليقة (ص٦٠٨) وقال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . المهذب (٣٨٣/٤) وقال : وهو الصَّحِيْحُ . انتهى . بحر المَذْهَب (١٠/ ٢٢٣) التهذيب (١٢٦/٦)

(٣) سورة البقرة آية : ٢٣٠.

(٤) تفسير ابن كثير (٣١٢/١)

الفهارس العامة

- فهرس الآيات الكريمة .
- فهرس الأحاديث النبوية الشريفة .
- فهرس الآثار .
- فهرس الأعلام المترجَم لهم .
- فهرس المصطلحات الفقهية ، والكلمات الغريبة .
- فهرس المصادر والمراجع .
- فهرس الموضوعات .

الآيـــة رقمها السورة الصفحة

﴿اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ صدق الله العظيم بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ﴾ ٣-٤
النجم ١١

﴿ص الزمر غافر فصلت الشورى الزخرف ....﴾ ٢٤ الإسراء ١٢

﴿الذاريات الطور النجم القمر الرحمن الواقعة الحديد المجادلة الحشر الممتحنة الصف
الجمعة﴾ ٢٢٩ البقرة ٤٠-٤١

﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿سورة الفاتحة﴾ ٢٣٢ البقرة ٥٢

﴿فاطر يس الصافات ص الزمر غافر فصلت الشورى ....﴾ ٢٢٩ البقرة ٧٧

﴿﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ صدق الله﴾ ١٨٧ البقرة ٧٨

﴿فاطر يس الصافات ص الزمر غافر فصلت الشورى الزخرف الدخان الجاثية ....﴾ ٢٢٩
البقرة ٨١

﴿القصص العنكبوت الروم لقمان السجدة الأحزاب سبأ فاطر يس الصافات﴾ ٤
النساء ٨٢

﴿الحديد المجادلة الحشر الممتحنة الصف الجمعة﴾ ٢٢٩ البقرة ٨٩

﴿الممتحنة الصف الجمعة﴾ ٢٢٩ البقرة ٩٢

﴿الفرقان الشعراء النمل القصص العنكبوت الروم لقمان السجدة الأحزاب سبأ﴾ ٢٧٨
البقرة ٢١٣

﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ قال تعالى :﴾ ١
الطلاق ٢١٤

﴿﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ﴾ ٤٧ الأنبياء ٢١٤

﴿الشعراء النمل القصص العنكبوت الروم لقمان السجدة الأحزاب ...﴾ ٢٢٩ البقرة
٢١٤

﴿النبأ النازعات عبس التكوير الانفطار المطففين الانشقاق البروج الطارق الأعلى الغاشية﴾
٢٣٠ البقرة ٢١٤

﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾﴿ ﴾ ٢٢٩ البقرة ٢٧٠

﴿لقمان السجدة الأحزاب سبأ فاطر يس الصافات ص الزمر غافر﴾ ٢٨ الأحزاب
٢٩٩

فهرس الأحاديث

فهرس الأعلام

فهرس المصطلحات الفقهية والكلمات الغريبة

المصـادر و المراجع

- **إبطـال الحيـل** ، أبـو عبيـد الله بـن محمـد بطـة العكبـري الحنبلـي ، تحقيـق د.سليمان بن عبد الله العمير ، الطبعة الأولى , بيروت ، مؤسسـة الرسـالة .
- **الإجماع** ، ابن حزم الظـاهري ، ومعه نقد مراتـب الإجمـاع ، طبـع بعنايـة حسن أحمد إسبر ، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م .
- **أحكام القرآن** ، أحمد بن علي الرازي الجصـاص أبو بكر ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥.
- **أحكام القرآن** ، عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بكيا الهراس ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ ، ١٩٨٥م .
- **اختلاف الفقهاء** ، أبو عبد الله محمد بن نصر المروزي ، دراسة وتحقيق د.محمـد طـاهر حكـيم ، أضـواء السـلف ، الريـاض ، الطبعـة الأولـى , ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م .
- **الاختيار لتعليل المختار** ، عبد الله بن محمـود الموصـلي الحنفي ، تخـريج وتعليق عبد اللطيف محمد عبد الرحمن ، منشورات محمد علـي بيضـون ، دار الكتـب العلميـة ، بيـروت ، لبنـان ، الطبعـة الأولـى ، ١٤١٩هــ - ١٩٩٨م.
- **إخلاص الناوي** ، أبو بكر المقري ، تحقيق الشيخ عبد العزيز عطية زلط ، القاهرة ، ١٤١٥هـ ١٩٩٤م .
- **إرشـاد الفحـول إلـى تحقيـق علـم الأصـول** ، محمـد بـن علـي بـن محمـد الشوكاني ت ١٢٥٠هـ ، ط دار الفكر، الطبعة: الأولى١٤١٢ – ١٩٩٢م .
- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل** ، الشيخ محمد ناصـر الـدين الألبانـي ، الطبعة الثانية , المكتب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٥هـ .
- **الاستذكار** ، أبو عمر بن عبد البر ، دار إحياء التـراث العربـي ، بيـروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢ هـ .

- **الاستيعاب في معرفة الأصحاب** ، أبو عمر بن عبد البر ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ ، ١٩٩٢م .
- **أسد الغابة في معرفة الصحابة** ، أبو الحسن ابن الأثير ، اعتنى بتصحيحها عادل أحمد الرفاعي ، دار إحياء التراث الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .
- **أسنى المطالب شرح روض الطالب** ، أبو يحيى زكريا الأنصاري ، تجريد العلامة محمد بن أحمد الشوبري ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة .
- **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك** ، أبو بكر الكشناوي ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .
- **الأشباه والنظائر** ، جلال الدين السيوطي ، دار الفكر ، بيروت ، بدون تاريخ .
- **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان** ، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ -١٩٩٣م .
- **الإشراف على مذاهب أهل العلم** ، ابن المنذر ، تحقيق محمد بخيت سراج الدين ، دار إحياء التراث الإسلامي ، قطر ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .
- **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** ، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي ، تخريج وتقديم الحبيب بن طاهر ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى , ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م .
- **الإصابة في تمييز الصحابة** ، ابن حجر العسقلاني ، دراسة وتحقيق عادل أحمد عبد الموجود والشيخ على محمد معوض وآخرون ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ ، ١٩٩٥م .
- **إصلاح المنطق** ، لابن السكّيت (١٨٦ - ٢٤٤هـ) شرح وتحقيق : أحمد محمد شاكر وعبد السلام محمد هارون ، دار المعارف ، مصر (سلسلة ذخائر العرب)

- **إعراب القرآن** ، أبو جعفر أحمد بن محمد بن إسماعيل النحاس ، تحقيق د . زهير غازي زاهر ، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .
- **الأعلام** ، خير الدين الزركلي (ت ١٣٩٦هـ) دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثامنة ، ١٩٩٨م .
- **الأغاني** ، أبو الفرج الأصبهاني ، دار الثقافة ، بيروت .
- **الإفصاح عن معاني الصحاح** ، ابن هبيرة الحنبلي ، تحقيق د محمد يعقوب طالب عبيدي ، مركز فجر للطباعة والنشر ، القاهرة .
- **الأم** ، الإمام الشافعي ، تخريج وتعليق محمود مطرجي ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٣هـ .
- **الأم** ، الإمام الشافعي القرشي ، تخريج أحمد عبيد ، عناية دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ، ٢٠٠٠م .
- **الأنساب** , عبد الكريم بن محمد السمعاني ت ٥٦٢ هـ , تحقيق عبد الله عمر البارودي , دار الفكر , بيروت , الطبعة الأولى , ١٩٩٨م .
- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** ، علاء الدين أبو الحسن على بن سلمان المردادي ، صححه وحققه محمد حامد الفقي ، مكتبة زهير الشاويش ، الطبعة الأولى ، ، ١٣٧٤هـ ، ١٩٥٥م .
- **الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان** ، أبو العباس نجم الدين أحمد بن محمد ابن الرفعة الأنصارى (ت٧١٠هـ) مطبوعات كليه الشريعه والدراسات الاسلاميه بجامعه الملك عبد العزيز (أم القرى حاليا) ١٩٨٠م .
- **أيعيد التاريخ نفسه** ، د.محمد العبدة ، طبعة المنتدى الإسلامي بلندن ، ١٤١١هـ .
- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ، أبو البركات النسفي ، ضبط وتخريج الشيخ زكريا عميرات ، منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م .
- **بحر المذهب** ، القاضي أبو المحاسن الروياني الطبري ، تحقيق أحمد عزو عناية ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٣ هـ .

- **بدائع الضائع في ترتيب الشرائع** ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، تحقيق محمد عدنان بن ياسين ، الطبعة الثانية ١٤١٩ هـ ، دار إحياء التراث العربي .
- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** ، ابن رشيد الحفيد ، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ ، ١٩٩٥م .
- **البداية والنهاية** ، الحافظ ابن كثير ، تحقيق مكتب التراث ، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي ، ١٤١٣هـ .
- **بلغة السالك لأقرب المسالك** , أحمد بن محمد الصاوي ت ١٢٤١هـ تصحيح محمد عبد السلام شاهين , دار الكتب العلمية , بيروت , الطبعة الأولى , ١٤١٥ هـ .
- **بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام** ، الحافظ أبو الحسن ابن القطان الفاسي ، دراسة وتحقيق د . الحسين آيت سعيد ، دار طيبة ، المملكة العربية السعودية ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م.
- **البيان في مذهب الإمام الشافعي** ، أبو السيد العمراني ، اعتنى به قاسم محمد النوري ، دار المنهاج للطباعة والنشر .
- **تاج العروس من جواهر القاموس** ، السيد محمد مرتضى الحسين الزبيدي ، تحقيق عبد الستار أحمد فراج ، دار الهداية ، ١٣٨٥ هـ .
- **تاريخ ابن الوردي** ، زين الدين عمر بن مظفر الشهير بابن الوردي، منشورات المطبعة الحيدرية، النجف، العراق.
- **تاريخ الإسلام** , محمد بن أحمد الذهبي ت ٧٤٨ هـ , تحقيق : عمر عبد السلام تدمري , دار الكتاب العربي , بيروت , الطبعة الأولى , ١٤٠٧ هـ.
- **تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي** ، د. حسن إبراهيم حسن ، دار الجيل ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠١م .
- **تاريخ الدّولة الإسلاميّة في العصر العبّاسيّ** ، للدكاترة : خليل السّامرّائيّ ، طارق سلطان ، جزيل الجومرد ، مطبعة جامعة الموصل ، ١٩٨٨م .
- **تاريخ الدّولة العبّاسيّة** ، د. جمال الدّين الشّيّال .تاريخ الدوله العباسية ، دار الفكر العربي , القاهرة : ١٩٩٣م .

- **تاريخ الدولة العباسية** ، د.محمد سهيل طقوش ، دار النفائس ، بيروت , الطبعة الأولى ، ١٩٩٦م .
- **تاريخ الدولة العربية في العصر العباسي الثاني** ، سهيل زكار ، دمشق : جامعه دمشق ، الطبعة الرابعة , ١٩٩٨م .
- **تاريخ الصحابة الذين روت عنهم الأخبار** – لابن حبان البيشي – تحقيق بورَان الضّنَّاوي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .
- **التاريخ العباسي السياسي والحضاري** ، د. إبراهيم أيوب ، الشركة العربية العالمية للكتاب ، بيروت ، ١٩٨٩م .
- **التاريخ الكبير** ، للبخاري ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، طبع تحت مراقبة د. محمد عبد المعيد خان .
- **تاريخ بغداد** ، الخطيب البغدادي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .
- **تبيين الحقائق** ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، تحقيق أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ .
- **تبيين كذب المفترى فيما نسب إلى الإمام أبي الحسن الأشعرى** ، أبو القاسم على بن حسن بن هبة الله ابن عساكر الدمشقي مؤرخ الشام ، دار الكتاب العربي .
- **تجريد أسماء الصحابة** للحافظ الذهبي , تصحيح صالحة عبد الحكيم شرف الدين , مكتبة شرف الدين الكتبي , بومباي ، الهند , الطبعة الأولى، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م .
- **تحرير ألفاظ التنبيه** , يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦ هـ) تحقيق عبد الغني الدقر , دار القلم , دمشق , الطبعة الأولى , ١٤٠٨ هـ .
- **تحفة الفقهاء** ، علاء الدين السمرقندي ، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٤م .
- **التحقيق في أحاديث الخلاف** ، أبو الفرج من الجوزي ، تحقيق مسعد بن عبد الحميد محمد السعدي ومحمد فارس , الطبعة الأولى , بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٥هـ .
- **تذكرة الحفاظ** ، شمس الدين الذهبي ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- **تصحيح التنبيه** ، النووي ، ضبط وتحقيق د محمد عقله الإبراهيم ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٦م .

- **التعليقة الكبرى في الفروع** ، أبو الطيب طاهر بن عبد الله الطبري ، دراسة وتحقيق سعود بن علي بن مسعود المحمدي ، رسالة ماجستير .
- **التفريع** ، أبو القاسم بن الجلاب ، دراسة وتحقيق د . حسين سالم الدهماني ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ ، ١٩٨٧م .
- **تفسير ابن جرير الطبري المسمى جامع البيان في تأويل القرآن** ، منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م .
- **تفسير القرآن العظيم** ، ابن كثير ، كندة للأعلام والنشر ، جده ، الطبعة الأولى.
- **تقريب التهذيب** ، لابن حجر العسقلاني ، دراسة وتقديم محمد عوامه ، دار الرشيد ، سوريا ، حلب ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٣هـ ، ١٩٩٢م .
- **تقريرات عليش بهامش حاشية الدسوقي** ، محمد بن أحمد بن محمد الملقب بـ"عليش" ، تخريج محمد عبد الله شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٦م .
- **تكملة المجموع** ، محمد نجيب المطيعي ، دار إحياء التراث العربي ، ١٤١٥هـ.
- **التلخيص** ، أبو العباس ابن القاص أحمد بن أبي أحمد الطبري ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض ، مكتبة نزار الباز ، مكة المكرمة .
- **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير** ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق د . شعبان بن محمد إسماعيل ، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة ، ١٣٩٩هـ .
- **التنبيه** ، أبو إسحاق الشيرازي ، إعداد عماد الدين أحمد حيدر ، الطبعة الأولى ، عالم الكتب ، بيروت ، ١٤٠٣هـ .
- **تهذيب الأسماء واللغات** , محيي الدين بن شرف النووي , تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت , الطبعة الأولى ، ١٩٩٦م .
- **تهذيب التهذيب** ، الحافظ ابن حجر العسقلاني ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

- **تهذيب الكمال في أسماء الرجال** ، الحافظ أبو الحجاج المزي ، تحقيق د.بشار عواد معروف ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة السادسة، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
- **التهذيب في فقه الإمام الشافعي** ، أبو محمد البغوي الفراء ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض ، توزيع عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ -١٩٩٧م .
- **الجامع الصغير** ، محمد بن الحسن الشيباني ، مع شرحه التاسع الكبير أبو السنات اللكنوي ، ، دار عالم الكتب ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م .
- **الجامع الكبير** ، محمد بن الحسن الشيباني ، عني بمقابلته أبو الوفاء الأفغاني ، أشرف على طباعته رضوان محمد رضوان ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٦هـ .
- **الجامع لأحكام القرآن** ، محمد بن أحمد القرطبي ، تحقيق عبد الرزاق مهدي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م .
- **الجدول في إعراب القرآن وحرفه وبيانه** ، تصنيف : محمود صافي , دار الرشيد ، دمشق ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٨م .
- **جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس** ، تأليف الحميدي محمد بن أبي نصر ، الدار المصرية للتأليف والترجمة .
- **الجرح والتعديل** ، عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي الحنظلي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .
- **الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية** ، عبد القادر بن أبي الوفاء ، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الرسالة ، ١٤١٢هـ .
- **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين** ، أبو بكر الدمياطي البكري ، ضبط وتقديم محمد سالم هاشم ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ١٤١٥هـ ، ١٩٩٥م .
- **حاشية الخرشي على مختصر خليل** ، محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي ، ضبط وتخريج زكريا عميرات ، توزيع عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .

- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي ، تخريج محمد عبد الله شاهين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م .
- **حاشية الشلبي على شرح « كنز الدقائق »** ، فخر الدين الزيلعي ، دارالمعرفة ، بيروت ، أعيد طبعه بالأوفست عن الطبعة الأولى ، ببولاق، مصر .
- **حاشية عثمان بن قائد النجدي على منتهى الإرادات** ، بإشراف الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .
- **حاشيتا القيلوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين** ، الطبعة الرابعة ، ١٣٩٤هـ ، ١٩٧٤م ، شركة مكتبة أحمد بن سعد بن نبهان وأولاده .
- **الحاوي الكبير** ، أبو الحسن الماوردي ، تحقيق وتخريج محمود مطرجي وآخرون ، دار الفكر للطباعة ، بيروت ، ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٤م .
- **الحجة على أهل المدينة** ، محمد بن الحسن الشيباني ، علّق عليه مهدي حسن الكيلاني ، عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤٠٣ هـ .
- **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء** ، أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الرابعة ، بيروت ، ١٤٠٥هـ .
- **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء** ، أبو بكر الشاشي ، تحقيق سعيد عبد الفتاح و فتحي عطية محمد ، مكتبة نزار مصطفى الباز ، مكة المكرمة ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م .
- **حواشي الشرواني** , عبد الحميد الشرواني , دار الفكر – بيروت .
- **خبايا الزوايا** , محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي , وزارة الأوقاف والشئون ، الكويت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٢هـ .
- **خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب** ، تأليف عبد القادر بن عمر البغدادي، تقديم د . محمد نبيل طريفي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٨م .
- **دول الإسلام** ، لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨هـ) تحقيق فهيم محمد شلتوت , ومحمد مصطفى إبراهيم – الهيئة المصرية العامة للكتاب .

- **الدّولة الإسلاميّة في العصر العبّاسيّ والعلاقات السّياسيّة مع الأمويّين والفاطميّين** ، د. حسين محمَّد سليمان ، عالم الكتب ، الرياض , ١٩٨٤م.
- **الدولة العباسية** ، محمود شاكر ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، دمشق ، ١٤٠٢هـ
- **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب** ، القاضي إبراهيم نور الدين المعروف بابن فرخون ، دراسة وتحقيق مأمون بن محي الدين ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .
- **ديوان الأعشى الكبير (ميمون بن قيس)** ، شرح وتعليق الدكتور محمد محمد حسين ، مكتبة الآداب ، الجماميز ، د.ط ، د.ت.
- **ديوان الحطيئة** ، رواية وشرح ابن السكيت ، تحقيق د . نعمان أمين طه ، الطبعة الأولى، القاهرة ، مطبعة المدني ، ١٤٠٧هـ .
- **ديوان النابغة الذبياني** ، تحقيق أبي الفضل محمد إبراهيم ، دار المعارف ، الطبعة الثانية ، د.ت .
- **ديوان النابغة الذبياني** ، تحقيق وشرح كرم البستاني ، دار صادر ، بيروت .
- **الذخيرة** ، شهاب الدين القرافي ، تحقيق الدكتو محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م .
- **الذيل على طبقات الحنابلة** ، ابن رجب الحنبلي ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان.
- **رؤوس المسائل الخلافية بين الحنفية والشافعية** ، الزمخشري ، دراسة وتحقيق عبد الله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- **رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء** ، أبو المواهب العكبري الحنبلي، تحقيق ودراسة د . خالد سعد الخثلان ، دار إشبيليا للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ ، ٢٠٠١م .
- **رؤوس المسائل في الخلاف على مذهب الإمام أحمد** ، تصنيف أبو جعفر عبد الخالق بن عيسى ، دراسة وتحقيق عبد الملك بن عبد الله دهيش ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .

- **رحمـة الأمـة فـي اختـلاف الأئمـة** ، أبـو عبـد الله محمـد بـن عبـد الـرحمن الدمشقي، دار الكتب العلمية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، ١٤٠٧هـ .
- **رحمـة الأمـة فـي اختـلاف الأئمـة** ، أبـو عبـد الله محمـد بـن عبـد الـرحمن العثماني الدمشقي ت ٧٨٠ هـ، تحقيق علي الشربجي ، قاسم النوري ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ، ١٣٨١هـ/١٩٦٢م .
- **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** ، ابن عابدين ، دراسة وتحقيق عادل أحمد عبد الموجود و علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ ، ١٩٩٤م .
- **الروايتين والوجهين** ، القاضي أبو يعلى الحنبلي ، تحقيق د . عبد الكريم بن محمد اللاحم ، مكتبة المعارف ، الطبعة الأولى ، الرياض ، ١٤٠٥هـ .
- **الروض النديّ شرح كافي المبتدي** ، أحمد بن عبد الملك بن أحمد البعلي الحنبلي ، المطبعة السلفية ، القاهرة .
- **روضة الطالبين** ، النووي ، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر .
- روضة المحبين ونزهة المشتاقين ، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٢هـ-١٩٩٢م .
- **زاد المسير في علم التفسير** ، أبو الفرج ابن الجوزي البغدادي القرشي ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٧هـ ، ١٩٨٧م .
- **زاد المعاد في هدي خير العباد** ، شمس الدين أبي عبد الله ابن أبي بكر بن قيم الجوزية ، تحقيق شعيب الأرناؤوط وعبد القادر الأرناؤوط ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الرسالة ، ١٤١٥هـ .
- **الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي** ، أبو منصور الأزهري ، تحقيق د.عبد المنعم طوعي بشناني ، الطبعة الأولى , بيروت ، دار البشائر الإسلامية ، ١٤١٩هـ .
- **زيـف النقـود الإسـلامية** ، د . ضيف الله بن يحيى الزهراني ، مطابع الصفاء ، الطبعة الأولى ، مكة ١٤١٣ هـ .
- **السراج الوهاج** , محمد الزهري الغمراوي , دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت .
- **السلسلة الصحيحة** ، محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، ١٤١٥هـ -١٩٩٥م .

- **السلسلة الضعيفة** ، محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م .
- **سنن ابن ماجه** ، محمد بن يزيد الغزويني ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث الإسلامي ، ١٣٩٥هـ ، ١٩٧٥م .
- **سنن أبي داود السجستاني** ، سليمان بن الأشعث ، تحقيق محمد عوامه ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، جدة ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع ، المكتبة المكية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م .
- **سنن الترمذي** ، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، تحقيق الدكتور مصطفى محمد حسين الذهبي ، دار الحديث ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٩م .
- **سنن الدار قطني وبهامشه التعليق المغني على الدار قطني** ، أبو الطيب آبادي، عني بتصحيحه السيد عبد الله هاشم يماني المدني ، المدينة المنورة ١٣٨٦هـ ١٩٦٦م .
- **سنن الدارمي** ، عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي ، دار الكتب العلمية ، بيروت.
- **السنن الكبرى** ، الإمام البيهقي ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .
- **سنن النسائي** ، **الصغرى** (**المجتبى**) أحمد بن شعيب ، مكتبة تحقيق التراث الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ .
- **سنن سعيد بن منصور** ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، الدار السلفية ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣ هـ .
- **سير أعلام النبلاء** ، شمس الدين الذهبي ، تحقيق وتخريج شعيب الأرنؤوط وأكرم البوشي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الحادية عشرة ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٦م.
- **الشامل** ، للمصنف (مخطوط) النسخة المصرية .
- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** ، شهاب الدين عبد الحي بن أحمد ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ .
- **شرح الزركشي على مختصر الخرقي** ، محمد بن عبد الله الزركشي ، تحقيق وتخريج عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين ، مكتبة العبيكان ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٣م .

- **شرح السنة للإمام البغوي** ، حققه وعلق عليه الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م .
- **الشرح الكبير** ، أبو القاسم عبد الكريم الرافعي القزويني ، تحقيق على معوض وعادل عبد الموجود ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٧هـ.
- **شرح الكوكب المنير** ، محمد بن أحمد الفتوحى المعروف بابن النجار (ت٩٧٢هـ) تحقيق د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد ، مكتبة العبيكان.
- **شرح اللمع** للشيرازى، تحقيق د.عبد المجيد تركى ، دار الغرب الإسلامى، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ ١٩٩٨م .
- **شرح معاني الآثار** ، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي (ت٣٢١ هـ) تحقيق محمد زهدي النجار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٧م .
- **شرح منتهى الإرادات دقائق أولى النهى لشرح المنتهى** ، تأليف منصور بن يونس البهوتي ، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م .
- **شعر النمر بن تولب** ، صنعة الدكتور نورى حمودى القيسى ، مطبعة دار المعارف ، بغداد ، ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م .
- **الصحاح** ، إسماعيل بن حماد الجوهري ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ، دار العالم للملايين ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩ هـ .
- **صحيح البخاري** ، اعتنى به أبو صهيب الكرمي ، بيت الأفكار الدولية للنشر، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان** ، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .
- **صحيح ابن ماجه** ، محمد بن ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م .
- **صحيح الجامع الصغير وزياداته** , محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي , بيروت , الطبعة الثالثة , ١٤٠٨هـ .

- **صحيح سنن أبي داود** ، محمد بن ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- **صحيح سنن الترمذي** ، محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٠هـ ، ٢٠٠٠م .
- **صحيح مسلم** ، دار المغني للنشر والتوزيع ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م .
- **صحيح مسلم بشرح النووي** ، للإمام محيى الدين النووى (٦٧٦هـ) تخريج صلاح عويضه، محمد شحاته ، فياض المنصورة ، دار المنار، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م .
- **ضعيف الترمذي** ، الشيخ محمد ناصر الدين الألباني ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١١هـ .
- **ضعيف الجامع** ، محمد ناصر الدين الألباني , المكتب الإسلامي , بيروت , الطبعة الثالثة , ١٤٠٨هـ .
- **ضعيف سنن أبي داود** ، محمد بن ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- **طبقات الحفاظ** ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، الطبعة الثانية , بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤هـ .
- **طبقات الحنابلة** ، القاضي أبو الحسين محمد بن أبي يعلى ، تقديم محمد حامد الفقي ، بيروت ، دار المعرفة .
- **الطبقات السنية في التراجم الحنفية** ، تقي الدين عبد القادر التميمي ، تحقيق د. عبد الفتاح محمد الحلو ، دار هجر ، دار الرفاعي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣ هـ .
- **طبقات الشافعية** ، ابن هداية الله ، مراجعة الشيخ خليل الميس ، بيروت ، دار القلم .
- **طبقات الشافعية** ، أبو بكر ابن قاضي شهبة ، اعتنى بتصحيحه د . الحافظ عبد العليم خان ، دار عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- **طبقات الشافعية** ، جمال الدين الأسنوي ، تحقيق كمال يوسف الحوت ، الطبعة الأولى , بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٧هـ .

- **طبقـات الشـافعية** أبـو عمـر عثمـان بـن عبـد الـرحمن الشـهرزوري , المعروف بابن الصلاح (ت ٦٤٣هـ) هذبـه أبو زكريـا يحيى بن شرف النـووي ، تحقيـق محيـي الـدين علـي نجيـب , دار البشـائر الإسـلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ.
- **طبقـات الشـافعية الكبـرى** ، أبـو نصـر عبـد الوهـاب السـبكي ، تحقيـق د . محمود محمد الطناحي و د . عبد الفتاح محمد الحلو ، دار هجر للطباعة والنشر ، مصر ، الجيزة ، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ -١٩٩٢م .
- **طبقات الفقهـاء الشـافعية** ، ابن كثيـر الدمشـقي ، تحقيق وتعليق د . أحمد عمر هاشم و د . محمد زينهم محمد ، مكتبـة الثقافـة الدينيـة ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .
- **الطبقات الكبرى** ، ابن سعد ، دراسة وتحقيق محمد عبد القـادر عطـا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
- **طبقات خليفة بن خياط العصفري** ، روايـة أبـي عمـران موسـى بـن زكريـا الشتري، تحقيق د / أكرم ضياء العمري ، الطبعة الثانية ، الرياض ، دار طيبة ،١٤٠٢ هـ.
- **العِبَر** ، شمس الدين الذهبي ، تحقيق أبو هاجر محمد السعيد بسيوني ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦ هـ .
- **عجالة المحتاج إلى توجيه المنـهاج** ، سراج الدين أبو حفص ابن الملقن ، تحقيق وضبط عز الـدين هشـام بـن عبـد الكـريم البـدراني ، دار الكتـاب ، الأردن، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م .
- **عيون المجالس** ، القاضي عبد الوهاب بن علي البغدادي المالكي ، تحقيق ودراسة امبياي بن كيبا كاه ، مكتبة الرشـد ، الريـاض ، الطبعـة الأولـى ، ١٤٢١هـ -٢٠٠٠م .
- **الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة** ، أبو حفص عمر الغزنوي الحنفي، تحقيق محمد زاهد بن الحسن الكوثري ، مكتبـة الإمـام أبي حنيفة ، الطبعة الثانية ، بيروت ، ١٩٨٨م .
- **الغرر البهية** ، **زكريا بن محمد الأنصاري** ، ضبط محمد عبد القادر عطا ، منشـورات محمد علـي بيضـون ، دار الكتـب العلميـة ، بيـروت ، لبنـان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م .
- **غريب الحديث** , أبو عبيد القاسم بن سلام (ت ٢٢٤ هـ) تحقيق محمد عبد المعيد خان , دار الكتاب العربي , بيروت , الطبعة الأولى , ١٣٩٦هـ.

- **غريب الحديث** ، أحمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي أبو سليمان ، تحقيق عبد الكريم إبراهيم الغرباوي ، جامعة أم القرى ، مكة ، ١٤٠٢هـ .
- **الفتاوي الكبرى** ، شيخ الإسلام ابن تيمية ، بيروت ، دار الكتب العلمية .
- **الفتاوى الهندية** ، المطبعة الأميرية ، الطبعة الثانية ١٣١٠هـ .
- **فتح العزيز شرح الوجيز** ، الإمام الرافعي ، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود ، الطبعة الأولى , بيروت ، دار الكتب العلمية،١٤١٧هـ .
- **فتح القدير** ، كمال الدين ابن الهمام ، بيروت ، دار الفكر .
- **فتح الوهاب لشرح منهج الطلاب** ، زكريا محمد الأنصاري ، منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .
- **فتح باب العناية بشرح النقاية** ، أبو الحسن القاري ، اعتنى به محمد نزار تميم، هيثم نزار تميم ، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
- **الفروع** ، محمد بن مفلح المقدسي الحنبلي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، دار المؤيد .
- **فقه الزكاة** ، د. يوسف القرضاوي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م .
- **الفقه النافع** ، الإمام ناصر الدين محمد بن يوسف الحسيني ، تحقيق د.إبراهيم محمد العبود ، الطبعة الأولى , الرياض ، مكتبة العبيكان ، ١٤٢١هـ .
- **الفقيه والمتفقه** ، الخطيب البغدادي ، تحقيق عادل بن يوسف العزازي ، دار ابن الجوزي ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ -١٩٩٦م .
- **الفوائد البهية في تراجم الحنفية** ، محمد عبد الحي اللكنوي الهندي ، تحقيق أحمد الزعبي ، دار الأرقم ، ١٩٩٨م .
- **القاموس المحيط** ، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، مؤسسة الرسالة ، إشراف محمد نعيم العرقسوسي ، الطبعة السادسة ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م .
- **القوانين الفقهية** ، محمد بن أحمد بن جزى الكلبي الغرناطي ، دار الكتب العلمية .

- **الكـافي فـي فقـه الإمـام أحمـد بـن حنبـل** ، أبـو محمـد بـن قدامـة المقدسـي ، تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الخامسة ، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م .
- **الكافي في فقه أهل المدينـة المـالكي** ، أبو عمر ابن عبد البر القرطبي ، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٨م .
- **الكامل في التـاريخ** ، علـي بـن محمد بن محمد بن عبد الكريم المعروف بابن الأثير الجزري (ت ٦٣٠هـ) دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة السادسة ، ١٤٠٦هـ .
- **الكامل فـي اللغة والأدب والنحو والتصريف** ، تـأليف الإمـام أبـي العبـاس المبرّد، مصـطفى البـابي الحلبـي ، مصـر ، الطبعـة الأولـى ، ١٣٥٦هـ ـ ١٩٣٧م.
- **الكامل في ضعفاء الرجال** ، أبو أحمد ابن عدي الجرجاني ، تحقيق وضبط لجنــة مـن المختصـين بإشـراف الناشـر ، دار الفكـر ، بيـروت ، لبنـان ، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م .
- **كشاف القناع على متن الاقناع** – لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، تحقيق محمد عدنان ياسين ، الطبعة الأولى ، دار إحياء التراث العربـي ، ١٤٢٠هـ .
- **كشـف الظنـون عن أسـامي الكتـب والفنـون** ، مصـطفى عبد الله الرومـي الحنفي (حاجي خليفة) دار الكتب العلمية ، بيروت .
- **كفاية الأخبار في حل غاية الاختصار** ، تأليف أبي بكر بن محمد الحسيني الحصني ، منشورات المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، الطبعة الثالثة .
- **كفايــة الأخيـار فـي حـل غايـة الاختصـار** ، أبـو بكـر الحسـيني الحصـني الشافعي الدمشقي ، منشورات المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت .
- **كنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق** ، زين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن بكر ، بيروت ، دار المعرفة .
- **اللباب في الفقه الشافعي** ، القاضي أبو الحسن أحمد بـن محمد المحـاملي، تحقيـق أ. د . عبـد الكـريم بـن صـنيتان العمـري ، الطبعـة الأولـى ، دار البخاري ، ١٤١٦هـ .

- **اللباب في شرح الكتاب** ، عبد الغني الغنيمي الميداني ، الطبعة الخامسة ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٢٢هـ .
- **لسان العرب** ، ابن منظور محمد بن مكرم المصري ، دار صادر ، بيروت ، الطبعة الأولى .
- **لسان الميزان** ، ابن حجر العسقلاني ، تحقيق وتعليق مكتب التحقيق بإشراف محمد عبد الرحمن المرعشلي ، دار إحياء التراث العربي ، مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م .
- **المبدع في شرح المقنع** ، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي ، المكتب الإسلامي ، بيروت .
- **المبسوط** ، شمس الدين السرخسي ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .
- **مجالس شهر رمضان** ، الشيخ ابن عثيمين
- **مجلة كلية الشريعة بالأحساء** ، ع٣ ، ص٢٢٠
- **مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر** ، للفقيه المحقق عبد الله بن الشيخ سليمان المعروف بداماد أفندى ، طبعة دار إحياء التراث العربى.
- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد** ، نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي ، الطبعة الثالثة ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، ١٤٠٢هـ .
- **المجموع** ، النووي ، تحقيق وتعليق محمد نجيب الطيعي ، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر ، ١٩٩٥م - ١٤١٥هـ .
- **مجموع فتاوي شيخ الإسلام ابن تيمية** ، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد قاسم النجدي ، الرياض ، دار عالم الكتب ، ١٤١٢هـ .
- **المحرر في الفقه** ، تأليف مجد الدين أبي البركات ، مكتبة المعارف ، الرياض، السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .
- **المحلى بالآثار** ، أبو محمد بن حزم الظاهري ، تحقيق د . عبد الغفار سليمان البنداري ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .
- **مختصر اختلاف العلماء** ، الطحاوي ، دراسة وتحقيق د . عبد الله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية ، الطبعة الثانية ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م .
- **مختصر الطحاوي** ، الطحاوي ، عني بتحقيقه أبو الوفاء الأفغاني ، مطبعة دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٣٧٠هـ .

- **مختصر القدوري – مع شرحه للباب –** ، أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد القدوري ، الطبعة الخامسة ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، ١٤٢٢هـ .
- **مختصر المزني في فروع الشافعية** ، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني المصري ، وضع حواشيه محمد عبد القادر شاهين ، توزيع عباس أحمد الباز، مكة المكرمة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- **مختصر خلافيات البيهقي** ، أحمد فرح اللخمي الشافعي ، تحقيق ودراسة د.ذياب عبد الكريم ذياب ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م .
- **المدونة** ، الإمام مالك بن أنس ، مكتبة المثنى ، بغداد ، طبعة بالأوفست .
- **مسائل أحمد رواية الكوسج** ، تحقيق د عبد الله بن معتق السهلي ، رسالة ماجستير مقدمة لشعبة الفقه قسم الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بالمدينة ، عام ١٤٠٦هـ .
- **مسائل أحمد رواية صالح ابنه** ، تحقيق د . فضل الرحمن ، الدار العلمية ، دلهي ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ .
- **مسائل أحمد رواية عبد الله ابنه** , تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ .
- **مسائل الإمام أحمد لابنه أبي الفضل صالح** ، تحقيق ودراسة د. فضل الرحمن دين محمد ، الدار العلمية ، دلهي ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين** ، القاضي أبو يعلى ، تحقيق عبد الكريم بن محمد اللاحم ، مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م .
- **المستدرك على الصحيحين** ، الحاكم النيسابوري ، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .
- **المستصفى من علم الأصول** لحجة الإسلام أبى حامد الغزالى ومعه **(فواتح الرحموت)** للمحقق محب الله بن عبد الشكور ، مؤسسة التاريخ العربى، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامى بيروت، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

- **المستفاد من ذيل تاريخ بغداد** ، لمحمد بن محمود بن حسن البغدادي ابن النجار ، تحقيق / قيصر أبو فرج دي قل , ط ١٣٩٩هـ ، دائرة المعارف الإسلامية ، حيدر آبادر .
- **مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني** ، مؤسسة قرطبة ، مصر .
- **مسند الإمام الشافعي** ، الإمام محمد بن إدريس الشافعي ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٠هـ .
- **المصباح المنير** ، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، اعتنى بها يوسف الشيخ محمد ، المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٨هـ -١٩٩٧م.
- **مصنف ابن أبي شيبة** ، تحقيق الأستاذ عبد الخالق الأفغاني ، الدار السلفية ، الهند ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩هـ ، ١٩٧٩م .
- **مصنف عبد الرزاق الصنعاني** ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، توزيع المكتب الإسلامي ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .
- **مطالب أولي النهى** , لمصطفى السيوطي الرحيباني , دار النشر ، المكتب الإسلامي ، دمشق ، ١٩٦١م .
- **المطلع على ألفاظ المقنع** ، شمس الدين محمد البعلي ، تحقيق محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب ، الطبعة الأولى ، جدة ، مكتبة السوادي، ١٤٢٣هـ .
- **معجم البلدان** ، أبو عبد الله ياقوت الحموي البغدادي ، دار صادر للطباعة والنشر ، دار بيروت للذخائر ، بيروت .
- **معجم المؤلفين** ، عمر رضا كحاله , الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت .
- **معجم المناهي اللفظية** ، للشيخ بكر بن عبد الله أبو زيد ، الطبعة الثالثة ، الرياض ، دار العاصمة ، ١٤١٧هـ .
- **المعجم الوسيط** , إبراهيم مصطفى , وأحمد الزيات , حامد عبد القادر , محمد البخار ، دار الدعوة .
- **معرفة السنن والآثار** ، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي ، تحقيق د.عبد المعطي قلعجي ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار قتيبة ، مصر ، دار الوفاء ، دار الوعي ، سورية ، ١٤١١هـ .

- **معرفة الصحابة** ، أبو نعيم الأصبهاني ، تحقيق عادل يوسف العزازي ، دار الوطن ، السعودية ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .
- **معطية الأمان من حنث الأيمان** ، أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد ابن العماد الحنبلي ، تحقيق أ . د . عبد الكريم بن صنيتان العمري ، المكتبة العصرية الذهبية ، جدة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ .
- **المعونة على مذهب عالم المدينة** ، القاضي عبد الوهاب بن علي المالكي، تحقيق محمد حسن إسماعيل ، توزيع مكتبة عباس أحمد الباز ، مكة المكرمة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م .
- **المغني** ، موفق الدين ابن قدامة المقدسي ، تحقيق د . عبد الله بن عبد المحسن التركي و د . عبد الفتاح محمد الحلو ، دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م .
- **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** ، الخطيب الشربيني ، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
- **مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم** ، أحمد بن مصطفى الشهير بـ"طاش كبري زاده" (ت ٩٦٨هـ) تحقيق كامل كامل البكري و عبد الوهاب أبو النور ، دار الكتب الحديثة ، القاهرة .
- **المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة** ، محمد عبدالرحمن السخاوي ت ٩٠٢هـ ، تحقيق : محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٧هـ .
- **المقنع في شرح مختصر الحزقي** ، أبو علي الحسن بن أحمد بن عبد الله بن البنا ، تحقيق ودراسة د.عبد العزيز بن سليمان بن إبراهيم ، مكتبة الرشد ، الرياض ، السعودية ، الطبعة الثانية ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .
- **ملتقى الأبحر بهامش مجمع الأنهر** ، عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بـ"داماد أفندي " ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان .
- **المنتظم في تاريخ الملوك والأمم** – أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي (ت ٥٩٧هـ) دار الثقافة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٩هـ .

- **المنتقى شرح الموطأ** ، القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسي الباجي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٤هـ .
- **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات** ، تقي الدين ابن النجار الفتوحي الحنبلي ، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م .
- **المنثور في القواعد** ، لإمام بدر الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي السبكي الحنبلي، حقّقه تيسير فائق أحمد محمود ، وراجعه عبد الستَّار أبوغُدة ، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت ، طباعة مؤسّسة الخليج، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- **منح الجليل شرح مختصر خليل** ، الشيخ محمد عليش ، دار الفكر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤م .
- **منهاج الطالبين (مع شرحه مغني المحتاج)** ، الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار المعرفة ، ١٤١٨هـ .
- **المهذب في فقه الإمام الشافعي** ، أبو أسامة الشيرازي ، تحقيق د . محمد الرحيلي ، دار القلم ، دمشق ، والدار الشامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٧ هـ .
- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** ، أبو عبد الله الحطاب ، ضبط وتخريج الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م .
- **موسوعة الأحاديث والآثار الضعيفة والموضوعة** ، إعداد علي حسن علي الحلبي وغيره , مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، الرياض , الطبعة الأولى, ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م .
- **موسوعة النقود العربية والإسلامية** ، د . ناهض العيش ، دار أسامة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠١م .
- **موطأ مالك** ، إعداد محمد بن عبد الرحمن المرعشلي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨ هـ .
- **ميزان الاعتدال في نقد الرجال** ، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي ، تحقيق الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى، ١٩٩٥م .

- **الناسخ والمنسوخ في القرآن** ، أبو عبيد ، دراسة محمد بن صالح المديفر ، الطبعة الثانية ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤١٨هـ .
- **النجم الوهاج في شرح المنهاج** ، أبو البقاء الدميري ، دار المنهاج ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م .
- **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة** ، يوسف بن تغري بردي الأتابكي (ت٨٧٤هـ) وزارة الثقافة والإرشاد القومي , مصر .
- **نصب الراية لأحاديث الهداية** ، العلامة جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي (ت ٧٦٢ هـ) طبعة دار الحديث.
- **نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب** ، أحمد بن محمد المقري التلمساني ، شرح وضبط د .مريم قاسم و د .يوسف على الطويل ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م .
- **النقود الإسلامية المسمى بشذور العقود في ذكر النقود** ، تأليف المقريزي ، تحقيق محمد السيد علي ، منشورات المكتبة الحيدرية ، النجف ، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م .
- **النقود العربية والإسلامية وعلم النميات** ، اسنتاس الكرملي ، مكتبة الثقافة الدينية ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٧م .
- **نكت الهيمان في نكت العميان** ، لصلاح الدين خليل بن أبيك الصفدي (ت٧٦٤هـ) تحقيق أحمد زكي بك ، المطبعة الجمالية ، مصر ، الطبعة الأولى، ١٣٢٩هـ .
- **النكت والعيون ، تفسير الماوردي** ، علي بن محمد بن حبيب ، راجعه وعلق عليه السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم ، مكتبة المؤيد ، الرياض، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤٢١هـ - ١٩٩٢م .
- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** ، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد المصري المنوفي الأنصاري ،الشافعي الصغير، ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثالثة ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .
- **نهاية المطلب في دراية المذهب** ، عبد الملك الجويني إمام الحرمين ، تحقيق عبد العظيم محمود الديب ، دار المنهاج ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م .

- **النهاية في غريب الأثر** ، أبو السعادات المبارك بن محمد ابن الأثير الجزري، تحقيق طاهر أحمد الزاوي و محمود محمد الطناحي ، المكتبة العلمية ، بيروت ، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م .
- **نيل الأوطار** ، محمد بن على الشوكاني ، طبعة دار التراث .
- **الهداية شرح بداية المبتدي** ، أبو بكر المرغيناني ، اعتنى بتصحيحه الشيخ طلال يوسف ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان .
- **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين** ، إسماعيل باشا البغدادي (ت١٣٣٩هـ) مكتبة المثنى ، بغداد .
- **الوافي بالوفيات** ، صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي ، تحقيق أحمد الأرناؤط ، طبعة دار إحياء التراث .
- **الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي** ، أبو حامد الغزالي ، تحقيق سيد عبده أبو بكر ، منشورات علاء سرحان ، دار الرسالة ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م .
- **الودائع لمنصوص الشرائع** ، أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج ، تحقيق صالح بن عبد الله الدويش ، رسالة دكتوراه مقدمه إلى شعبة الفقه بقسم الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بالمدينة ، عام ١٤٠٩ هـ .
- **الوسيط في المذهب** ، أبو حامد الغزالي ، تحقيق وتعليق أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ، ١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م .
- **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان** ، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق إحسان عباس ، دار الثقافة ، لبنان.

فهرس الموضوعات